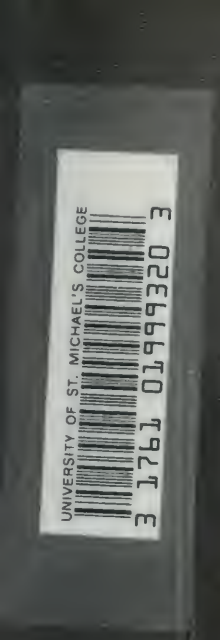


A. ESMEIN

ÉLÉMENTS DE DROIT CONSTITUTIONNEL FRANÇAIS ET COMPARÉ

PARIS - 22, RUE SOUFFLOT

the presence of this book

in

the J.M. Kelly Library
has been made possible
through the generosity

of

Stephen B. Roman

From the Library of Daniel Binchy

D A Bruchy

Paris 1925

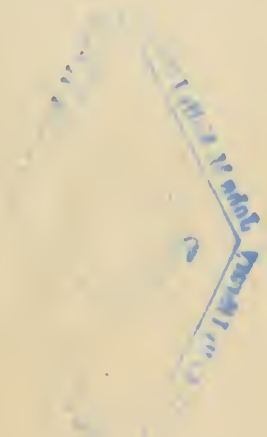
ÉLÉMENTS

DE

DROIT CONSTITUTIONNEL

FRANÇAIS ET COMPARÉ

II



OUVRAGES DE M. ESMEIN

Histoire de la procédure criminelle en France, et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XIIIe siècle jusqu'à nos jours. *Ouvrage couronné par l'Académie des Sciences morales et politiques.* Paris, Larose et Forcel, 1881, 1 vol. in-8° . . . . . 20 francs.

Etudes sur les contrats dans le très ancien droit français. Paris, Larose et Forcel, 1883, 1 vol. in-8° . . . . . *épuisé.*

Mélanges d'histoire du droit et de critique. Droit romain. Paris, Larose et Forcel, 1886, 1 vol. in-8°. . . . . 20 francs.

Etude sur la condition privée de la femme dans le droit ancien et moderne, et en particulier sur le sénatus consulte velléien, par Paul Gide, professeur à la Faculté de droit de Paris, 2e édition, avec une notice biographique, des additions et des notes, par A. Esmein. Paris, Larose et Forcel, 1885, 1 vol. in-8°. . 50 francs.

Etudes sur l'histoire du droit canonique privé. — Le mariage en droit canonique. *Ouvrage couronné par l'Académie des Sciences morales et politiques.* Paris, Larose et Forcel, 1891, 2 vol. in-8° . . . . . *épuisé.*

Gouverneur Morris. *Un témoin américain de la Révolution française.* Paris, Hachette, 1906, 1 vol. petit in-8°. . . . . 7 francs.

Cours élémentaire d'histoire du droit français, à l'usage des étudiants de première année, 14e édition, à notre librairie, 1921, 1 vol. in-8° . . . . . 30 francs.

Précis élémentaire de l'histoire du droit français de 1789 à 1814 (Révolution, Consulat, Empire), à notre librairie, 1908, 1 vol. in-8° . . . . . 16 francs.

John M. Kelly Library
John M. Kelly Library

ÉLÉMENTS

DE

DROIT CONSTITUTIONNEL

FRANÇAIS ET COMPARÉ

PAR

A. ESMEIN

MEMBRE DE L'INSTITUT
PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS
PROFESSEUR A L'ÉCOLE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES
PRÉSIDENT DE SECTION A L'ÉCOLE PRATIQUE DES HAUTES ÉTUDES

SEPTIÈME ÉDITION

REVUE PAR

Henry NÉZARD

PROFESSEUR DE DROIT CONSTITUTIONNEL A LA FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

TOME SECOND

Le Droit constitutionnel de la République française.

LIBRAIRIE
DE LA SOCIÉTÉ DU
RECUEIL SIREY
LÉON TENIN, Directeur
22, Rue Soufflot, PARIS-5e

1921

OUVRAGES DE M. NÉZARD

Théorie juridique de la fonction publique. Paris, Larose, 1901, 1 vol., 770 pages *(épuisé)*.

Albericus Gentilis; contribution à l'étude des origines du droit international. Paris, Giard, 1903.

Les principes généraux du droit disciplinaire. Paris, Rousseau, 1903, 1 vol., 427 pages *(épuisé)*.

Les budgets provisoires. Paris, Giard, 1904 (Extrait de la *Revue de science et de législation financières*).

L'évolution du suffrage universel en Prusse et dans l'Empire allemand. Paris, Giard, 1905 (Extrait de la *Revue du droit public et de la science politique*),

La situation juridique des employés des services publics : les employés des téléphones et l'article 224 du Code pénal. Paris, Berger-Levrault et Cie, 1905 (Extrait de la *Revue générale d'administration*).

La municipalisation du service de l'éclairage public et la ville de Paris. Paris, Giard, 1905 (Extrait de la *Revue de science et de législation financières*).

Le suffrage politique en Autriche. Paris, Berger-Levrault et Cie, 1907 (Extrait de la *Revue générale d'administration*).

La réforme électorale en Autriche (*Revue politique et parlementaire,* juillet 1907).

Le suffrage universel en Prusse (*Revue politique et parlementaire,* juin 1908).

Le contrôle juridictionnel des règlements d'administration publique. Paris, Berger-Levrault et Cie, 1910 (Extrait de la *Revue générale d'administration*).

Les régies municipales en France (*Rapport au Congrès des sciences administratives de Bruxelles,* juillet 1910).

Le socialisme municipal (*Revue d'Economie politique,* octobre et novembre 1910).

Manuel d'instruction civique, à l'usage des Ecoles primaires supérieures, 1 vol. in-8°. Paris, Juven, 1911.

Une conception nouvelle du droit public (*Revue générale d'administration*, 1912).

Répertoire de droit international privé et de droit pénal international. Paris. Larose, 1914 : V° **Actes de gouvernement.**

La responsabilité de l'Etat dans les dégâts commis par les troupes dans leurs cantonnements, note au S. 1918-1919, nos 3-4.

La Yougo-Slavie et la débâcle austro-hongroise (*Revue politique et parlementaire,* mai 1919).

Eléments de droit public, 2e édition. Paris, Rousseau, 1919, 1 vol., 314 pages.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

DU TOME II

DEUXIÈME PARTIE

LE DROIT CONSTITUTIONNEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Pages

CHAPITRE I. — **Les précédents de la Constitution de 1875; le vote des lois constitutionnelles de 1875; leurs caractères généraux**..... 3

I. L'Assemblée Nationale élue en 1871 et son pouvoir constituant, p. 3. — II. M. Thiers nommé chef du pouvoir exécutif par la résolution du 17 février 1871 : conditions et nature de ce gouvernement, p. 7. — III. La proposition Rivet (loi du 31 août 1871), p. 8. — IV. Loi du 13 mars 1873, p. 12. — Projet de Constitution déposé par M. Dufaure : chute de M. Thiers, p. 15. — V. Le maréchal de Mac-Mahon, président de la République, p. 16; loi du 20 novembre 1873 : le septennat, p. 17. — VI. La Commission des Trente et la préparation des lois constitutionnelles, p. 19; leur vote, p. 20. — Leurs caractères généraux : en la forme, p. 23; au fond, p. 24. — Influence reconnaissable des écrits de Prévost-Paradol et du duc de Broglie, p. 26. — La Constitution des États-Unis transactionnelle également, p. 29.

CHAPITRE II. — **Le pouvoir exécutif. — I. Le Président de la République, la durée de ses pouvoirs; son élection**..... 32

I. L'unité du pouvoir exécutif comparée à la collégialité dans les Constitutions républicaines, p. 32. — II. La présidence septennale : origine, p. 35; les longs pouvoirs et les courts pouvoirs, p. 36; tout président élu pour sept ans, p. 37; la rééligibilité, p. 38. — III. Élection du Président de la République, p. 40. — Deux modes d'élection possibles : élection par le Corps électoral ou par le Corps législatif, p. 40. — La réunion des deux Chambres en Assemblée nationale, p. 44. — IV. La majorité absolue exigée, p. 46. — Le scrutin *secret* : règle *constitutionnelle*, p. 47. — Les diverses hypothèses dans lesquelles la présidence de la République devient vacante : expiration normale des pouvoirs, p. 48; démission ou décès, p. 49; mise en accusation, p. 52; impossibilité physique d'exercer les fonctions, p. 52. — Cas où la présidence devient vacante, la Chambre des députés étant dissoute, p. 56. —

Page

V. L'éligibilité, p. 57. — VI. Le traitement du Président de la République, p. 59.

CHAPITRE III. — **Le pouvoir exécutif** (*suite*). — **II. Pouvoirs et responsabilité du Président de la République**..... 61

§ **1.** *Généralités.* — I. Caractères généraux du pouvoir présidentiel, p. 61. — II. Les actes du Président de la République : décrets et messages, p. 64. — § **2.** *Pouvoirs du Président qui tendent à l'exécution des lois,* p. 66. — I. La promulgation des lois, p. 66; les diverses Constitutions françaises, p. 69; sanction du devoir de promulguer, p. 71; le *veto,* p. 72. — II. Le pouvoir réglementaire, p. 75; origine et développement, p. 76; utilité, p. 78; garanties contre ce pouvoir, p. 78. — Les règlements d'administration publique, p. 79; constituent-ils une délégation du pouvoir législatif consentie par le titulaire dudit pouvoir ? p. 80; la jurisprudence nouvelle du Conseil d'État, p. 82; critique, p. 83. — Le pouvoir réglementaire pendant la Guerre : en Allemagne, p. 86; en Angleterre, p. 87; en Italie, p. 89; aux États-Unis, p. 91; en Suisse, p. 92; en France, p. 95; illégalité des règlements spontanés modifiant les lois, p. 95; la jurisprudence administrative et la jurisprudence judiciaire, p. 97; légalité des règlements modifiant les lois, lorsqu'ils sont faits sur l'injonction du Parlement, p. 102; étendue des pouvoirs conférés par le Parlement, p. 103; inconstitutionnalité d'une abdication générale du Parlement, p. 105 et du projet gouvernemental du 15 décembre 1916, p. 105. — § **3.** *Pouvoirs discrétionnaires du Président de la République qui se rapportent au gouvernement intérieur,* p. 108. — I. Solennités nationales, p. 108. — II. Nomination aux emplois civils et militaires, p. 108; les conseillers d'État en service ordinaire, p. 111 ; les fonctionnaires tiennent leurs pouvoirs de la Constitution, p. 112; révocation, p. 113; création de nouveaux emplois, p. 115. — III. Les syndicats de fonctionnaires et la grève, p. 116; caractère juridique de la fonction publique, p. 119; la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation sur le droit d'association des fonctionnaires, p. 122; l'exemple de l'Angleterre, p. 127. — Les projets de statut des fonctionnaires, p. 132. — IV. Droit de grâce et amnistie, p. 134. — V. La disposition de la force armée, p. 143. — Le commandement militaire pendant la Guerre, p. 145 — § **4.** *Pouvoirs du Président qui concernent ses rapports avec les Chambres.* — I. L'initiative des lois et le droit de demander aux Chambres une nouvelle délibération, p. 148. — II. Droit de convoquer les Chambres, p. 149: le système des Assemblées permanentes, p. 150; le système des sessions périodiques et limitées, p. 152; le système de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, p. 155; la session ordinaire, p. 157; les prières publiques, p. 158; la clôture, p. 158; l'ajournement, p. 159; les sessions extraordinaires, p. 160; le droit des Chambres de requérir leur convocation, p. 160; réunion de plein droit au cas de déclaration de l'état de siège, p. 161 ; activité quasi-continue grâce au gouvernement parlementaire, p 162. — La permanence des Chambres pendant la guerre de 1914-1919, p. 163. — Simultanéité de la session des deux Chambres, p. 164. — III. Le droit de dissolution, p. 165; consentement préalable du Sénat, p. 168; indissolubilité du Sénat, p. 169; les nouvelles élections, p. 170; autres garanties contre les dangers de la dissolution, p. 171. — IV. Les messages

Page

aux Chambres, p. 173. — § **5.** *Pouvoirs du Président de la République qui concernent les rapports de la France avec les puissances étrangères.* I. Les agents diplomatiques accrédités, p. 175. — II. La direction de l'action diplomatique, 175; attributions du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif en cette matière : *a*) systèmes absolus, compétence de l'Exécutif, p. 177; son application dans les Constitutions françaises, p. 178; compétence du législatif, p. 179; application en France, p. 179; *b*) systèmes mixtes, p. 180 : États-Unis, Angleterre, p. 180. — III. Le droit pour le Président de négocier et de ratifier les traités dans la Constitution de 1875, p. 182; traités qu'il ne peut ratifier sans l'approbation des Chambres, p. 185: droits respectifs des Chambres et du Président, p. 186. — IV. Les acquisitions, cessions ou échanges de territoire, p. 189; pourquoi une loi est ici nécessaire ? p. 189; le plébiscite d'annexion, p. 190; portée de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875, p. 191. — V. La déclaration de guerre, p. 192; devant l'Assemblée Constituante, p. 192 ; autres constitutions, p. 194; solution actuelle, p. 195. — Actes de guerre sans déclaration, p. 195. — IV. Le droit du Président de sortir du territoire national, p. 197; l'exercice intérimaire du pouvoir exécutif, p. 199. — § **6.** *Responsabilité du Président de la République,* p. 201; le problème de la responsabilité du Président, p. 202; le crime de haute trahison, p. 204: responsabilité pénale générale, p. 205; sa mise en œuvre dans la Constitution française et la Constitution des États-Unis, p. 205.

CHAPITRE IV. — **Le pouvoir exécutif** (*suite*). — **III. Les ministres...** 208

I. Nomination des ministres par le Président de la République, p. 208; révocation, p. 210; composition du ministère, p. 210; droit du Président de la République de créer de nouveaux ministères, p. 211; son application pendant la guerre, p. 213; caractère juridique des ministres, p. 214: sous-secrétaires d'État, p. 215; sous la Restauration et la Monarchie de Juillet, p. 216; leur caractère juridique, p. 218. — II. Le Conseil des ministres, p. 221 : cas dans lesquels il doit intervenir, p. 221; la présidence du Conseil des ministres : le Président de la République et le président du Conseil, p. 223; Conseil des ministres et Conseil de cabinet, p. 226. — III. Rapports des ministres avec les Chambres, p. 227; des sous-secrétaires d'État, p. 228; des commissaires du gouvernement, p. 229. — IV. La responsabilité des ministres : *responsabilité politique,* p. 231; de quels actes? p. 232; les votes de l'une et de l'autre Chambres ont-ils une influence égale sur le sort des cabinets? p. 234; étude théorique de la question : le système anglais, p. 235; la doctrine des préparateurs immédiats de la Constitution de 1875, p. 239; le plan de la Commission des Trente, p. 241; le rôle du Sénat, p. 244. — V. La question au Parlement, p. 246; le conflit de février-avril 1896, p. 247; incidents postérieurs, p. 252. — VI. *Responsabilité pénale* des ministres, p. 256; que faut-il entendre par « crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions », p. 256; le système de la légalité des peines, p. 257 : le système anglais, p. 258; la jurisprudence de la Haute-Cour, p. 261 : quand l'acte accompli par le ministre tombe sous le coup de la loi pénale, les juridictions ordinaires restent-elles compétentes? p. 262; qui peut proposer la mise en accusation? p. 263. — VII. *Responsabilité civile* des ministres, p. 265 :

Page

α) envers les particuliers, p. 265; β) envers l'État, p. 270; les propositions de loi tendant à organiser cette responsabilité, p. 272.

CHAPITRE V. — **Le pouvoir législatif** 274

SECTION I. COMPOSITION DES CHAMBRES ET ÉLECTION DE LEURS MEMBRES — § **1.** *Composition de la Chambre des députés et élection de ses membres,* p. 275. — I. L'électorat, p. 277; lois françaises 29 juillet 1913 et 31 mars 1914. — II. L'éligibilité, p. 280; l'éligibilité des femmes, p. 280; les inéligibilités (fonctionnaires, p. 281; militaires, p. 282; membres de familles ayant régné, p. 283; candidatures multiples, loi du 17 juillet 1889, p. 284. — III. Les incompatibilités, p. 289; à raison de fonctions publiques, p. 290; de contrats passés avec l'État, p. 294; d'administration de grande compagnie, p. 295. — IV. Le mode d'élection : oscillations entre le scrutin de liste et le scrutin uninominal, p. 298; la campagne et les projets de représentation proportionnelle, p. 300; la loi du 12 juillet 1919, p. 309; combinaison du système majoritaire et de la représentation proportionnelle, p. 310. — V. Principes de la procédure électorale : convocation des électeurs par le pouvoir exécutif, p. 317; jour et lieu de vote, p. 319; le scrutin secret, p. 319; « le bulletin australien », p. 320; « l'isoloir » (Angleterre et Belgique), p. 320; la procédure du scrutin en Italie, p. 321; la liberté et la sincérité du vote : lois françaises du 29 juillet 1913 et du 31 mars 1914, p. 322; la moralité du scrutin : loi du 31 mars 1914 sur la corruption électorale, p. 324, et loi du 20 mars 1914 sur l'affichage, p. 325; l'impression et la distribution des bulletins et des circulaires (L. 20 octobre 1919), p. 326; la majorité nécessaire, p. 326. — VI. La durée des pouvoirs : loi du 30 novembre 1875, p. 328; constitutions antérieures, p. 328; États-Unis et Angleterre, p. 329. — Le système du renouvellement partiel et celui du renouvellement intégral, p. 330. — § **2.** *La composition du Sénat et l'élection des sénateurs,* p. 333. — I. Projet présenté en 1873 par le gouvernement de M. Thiers, p. 333; projet présenté en 1874 par le duc de Broglie, p. 334; projet de la Commission des Trente, p. 335; premiers résultats de la discussion à l'Assemblée Nationale, p. 336; nouvelles propositions, p. 337. — II. Loi du 24 février 1875, p. 337. — Sénateurs élus par les départements et les colonies, p. 337; comment on est arrivé à la détermination du collège électoral, p. 338; le contrepoids à la loi du nombre, p. 340; le Sénat n'est pas juridiquement le représentant des communes de France, p. 341; il est l'organe du suffrage universel indirect, p. 342. — III. Les 75 sénateurs viagers, p. 343. — IV. La revision de 1884 et la loi du 9 décembre, p. 346. — V. L'éligibilité, p. 349; les inéligibilités et les incompatibilités, p. 350; propositions nouvelles relatives à l'élection, p. 351.

SECTION II. LES PRIVILÈGES ET GARANTIES ASSURÉS AUX DEUX CHAMBRES. § **1.** *Privilèges et garanties qui appartiennent aux deux Chambres prises en corps,* p. 354. — I. Vérification des élections, p 355; son histoire en Angleterre, p. 356; son application dans la Constitution grecque et dans la nouvelle Constitution allemande, p. 358; acceptation des démissions, p. 359; déclaration de déchéance, p. 360. — II. Élection du bureau, p. 362; nomination des présidents des Chambres sous les Constitutions antérieures, p. 362; élection du *speaker* à la Chambre des communes, p. 363; durée des pou-

voirs du bureau, p. 364; influence des présidents, p. 365. — III. Le règlement des Chambres, p. 365; son importance actuelle, p. 366; les peines disciplinaires, p. 368. — IV. La publicité des séances des Chambres, p. 369; en Angleterre, p. 369; en France, p. 369; la présence du public et la publication des débats, p. 370; le Comité secret, p. 373; pendant la Guerre, p. 375. — V. La loi du 25 février 1875 et les Chambres siégeant à Versailles, p. 376; la loi du 22 juillet 1879 et les précautions par elle prises, p. 377; la loi des 15-23 février 1872 relative au rôle éventuel des Conseils généraux dans des circonstances exceptionnelles, p. 378; est-elle encore en vigueur? p. 379. — § **2.** *Droits et garanties assurés aux membres des Chambres individuellement considérés.* — I. Les immunités parlementaires, p. 380; α) article 13 de la loi du 16 juillet 1875 (immunité à raison des opinions ou votes émis dans l'exercice des fonctions), p. 380; β) article 14 (autorisation de poursuites), p. 382; origine de la règle, p. 383; les Constitutions françaises, p. 384; portée de la règle, p. 387; droit et devoir de la Chambre appelée à statuer sur une demande en autorisation de poursuites, p. 391; droit de faire cesser la détention ou les poursuites pendant la session, p. 392; le secret professionnel des députés dans des Constitutions étrangères, p. 392. — Privilège apparent résultant de la loi du 20 juillet 1895 (art. 1), p. 393; son application pendant la Guerre, p. 393. — II. L'indemnité parlementaire. Indemnité ou gratuité, p. 393; l'indemnité dans l'ancienne France et en Angleterre, p. 394; la gratuité en France (1817-1848; Constitution de 1852), en Espagne, p. 394; principe de l'indemnité proclamé par la Révolution française, p. 395; son application actuelle, p. 396; la loi du 23 novembre 1906 et la loi du 27 mars 1920, p. 396; la question aux États-Unis, p. 397; non-cumul de l'indemnité et du traitement du fonctionnaire dont les fonctions sont compatibles avec celles de député ou de sénateur, p. 398.

Section III. Les fonctions des Chambres. Fonctions diverses, p. 398. § **1.** *La formation des lois,* p. 399. — I. L'initiative des lois : les *projets de lois,* p. 400; les *propositions de lois,* p. 400; les amendements, p. 401. — II. Les commissions, p. 402; les *lectures* ou délibérations successives, p. 403; la déclaration d'urgence, p. 403; la procédure d'extrême urgence, p. 404; le vote personnel et le vote par procuration, p. 405. — III. Le rôle égal des deux Chambres dans la formation des lois, p. 409; commissions mixtes, p. 410; les propositions de lois adoptées par la Chambre sont elles caduques lorsqu'elles n'ont pas été également votées par le Sénat dans la même législature? p. 411; la jurisprudence parlementaire et ses variations, p. 412; le droit anglais, p. 416. — § **2.** *Les deux Chambres statuant en matière de finances,* p. 417; le droit d'imposer et le pouvoir législatif, p. 417; caractère des actes par lesquels les Assemblées exercent ce pouvoir financier, p. 418. — I. La loi du budget, p. 419 : ses caractères distinctifs : α) l'annualité, p. 419; le droit anglais actuel, p. 420; β) la spécialité des crédits, p. 421; crédits supplémentaires ou extraordinaires, p. 422; la loi des comptes, p. 423; la loi du budget et l'application des lois, p. 423; les réformes par voie budgétaire, p. 424; loi de finances du 30 juillet 1913, p. 427. — II. La priorité de la Chambre des députés en matière de loi de finances, p. 428; l'initiative parlementaire en matière financière, divers systèmes soutenus, p. 429; l'initiative financière en Angleterre, p. 438; en

Pages

France, limitation de l'initiative financière par le règlement de chaque Chambre (amendements Rouvier et Berthelot), p. 440. — § **3.** *Les deux Chambres exerçant le contrôle sur le gouvernement :* moyens de contrôle ouverts au Sénat comme à la Chambre des députés, p. 443. — I. Les questions, p. 443; les interpellations, p. 445. — II. Les questions au Parlement anglais : les origines, p. 447; la pratique actuelle, nouveau règlement de la Chambre des Communes, p. 448; *the motions of adjournment,* p. 449; la discussion de l'Adresse, le vote des subsides dans le *Committee of supply,* p. 452. — III. Les questions en France, p. 452; les ordres du jour motivés et les origines des interpellations, p. 453; la Monarchie de Juillet, p. 455; la Seconde République, p. 457; le Second Empire, p. 458; les dangers actuels des interpellations, p. 461, et les palliatifs, p. 462; la pratique nouvelle des questions écrites, p. 464; les motions votées par la Chambre, p. 465. — IV. Les enquêtes parlementaires, p. 466; origine et histoire, p. 467; non-communication des pièces et documents écrits aux mains des autorités administratives ou judiciaires, p. 469; pouvoirs judiciaires des commissions d'enquête, la loi du 31 mars 1914, p. 470; le contrôle parlementaire pendant la guerre, p. 470. — Les critiques du gouvernement parlementaire en France, p. 471; propositions tendant indirectement à le supprimer, p. 472; leur critique, p. 473. — § **4.** *Les Chambres statuant en matière administrative :* mesures administratives votées par le pouvoir législatif, p. 474. — Les *private bills* en Angleterre, p. 475; les lois d'intérêt local en France, et les lois d'autorisation, p. 477.

CHAPITRE VI. — **La Haute-Cour de justice** 479

1. Légitimité de l'institution, p. 480; divers types de Haute-Cour de justice, p. 481; nature juridique de la Haute-Cour établie par les lois constitutionnelles de 1875, p. 482. — II. Cas dans lesquels le Sénat peut être constitué en Cour de justice, p. 485. — Que faut-il entendre par « attentats contre la sûreté de l'État »? p. 486. — III. La procédure devant la Haute-Cour de justice, son fonctionnement, p. 489 : la loi du 10 avril 1889, p. 490; la loi du 5 janvier 1918, p. 492.

CHAPITRE VII. — **La revision de la Constitution** 495

I. Systèmes divers de revision constitutionnelle, p. 495. — II. Procédure de la revision d'après la loi du 25 février 1875, p. 498. — L'Assemblée Nationale, p. 499. — III. La portée possible de la revision, p. 501; sa limitation par la loi constitutionnelle du 14 août 1884, p. 502; peut-elle être limitée par les décisions des Chambres? p. 502; pouvoirs de l'Assemblée Nationale, p. 504; sanction des irrégularités : la promulgation des lois constitutionnelles, p. 507; la revision totale par une nouvelle Assemblée Constituante, p 510.

CHAPITRE VIII. — **La réglementation des droits individuels** 512

Section I. — § **1.** *L'égalité civile,* p. 512. — I. Ses conséquences : l'égalité devant la loi, p. 514; les lois particulières (privilèges), p. 515; les lois de circonstance, p. 518; la noblesse, p. 518; la collation des titres, p. 521; la reconnaissance et l'investiture, p. 522; les décorations, p. 523. — II. L'éga-

lité devant la justice, p. 524. — III. L'égalité devant l'impôt, p. 527; impôts proportionnels et impôts progressifs, p. 528; l'égale admissibilité aux fonctions publiques, p. 530. — § 2. *Les libertés individuelles*, p. 531. — I. Les droits essentiels de l'homme, p. 532; la résistance à l'oppression, p. 532; la liberté d'aller et de venir, p. 535; la propriété, p. 536; la *sûreté*, p. 539; l'inviolabilité du domicile, p. 541; les règles du droit pénal et de la procédure criminelle et les projets de réforme, p. 542; l'internement des aliénés, p. 547.

SECTION II. — I. La liberté du travail, du commerce et de l'industrie, et les restrictions qu'elle comporte, 548; les coalitions et les grèves, p. 553; les syndicats professionnels et les unions de syndicats, p. 556: les lois ouvrières, p. 561; le travail à domicile, p. 564; le repos hebdomadaire, p. 564. — II. La liberté de la presse, p. 566; la presse en Angleterre, p. 568; la presse en France, son histoire, p. 568; la loi du 29 juillet 1881, p. 574; la censure pendant la Guerre, p. 576. — III. La liberté de réunion, p. 577; son histoire en France, p. 578; la loi du 30 juin 1881, p. 580; la loi du 28 mars 1907, p. 581. — IV. La liberté d'association, p. 582; son histoire, p. 583; la loi du 1er juillet 1901, p. 584; les unions d'associations, p. 587; le régime des congrégations religieuses, p. 587. — V. La liberté de l'enseignement, p. 590; son histoire en France, p. 591; la loi de 1833, p. 591; la loi *Falloux*, p. 592; le conseil supérieur de l'instruction publique, p. 594; la liberté de l'enseignement sous la troisième République : l'enseignement primaire, p. 595; l'enseignement secondaire, p. 596; l'enseignement supérieur, p. 596; les restrictions concernant les congréganistes, p. 597. — Nouveaux projets, p. 599; les étrangers, p. 600. — VI. La liberté de conscience, p. 601; le serment, p. 602. — La liberté du culte, p. 603; son histoire, p. 604; le Concordat et la loi du 18 germinal an X, p. 610; l'idée de la séparation des Églises et de l'État, p. 612; le conflit entre le gouvernement français et le pape en 1903-1904, p. 613; la fin du Concordat, p. 616; la loi de séparation du 9 décembre 1905, p. 617; les associations cultuelles, p. 617; les réunions pour la célébration du culte, p. 619; la dévolution des églises et des édifices du culte, p. 621; la loi du 2 janvier 1907 et la loi du 13 avril 1908, p. 626; les biens des maisons de retraite et caisses de secours pour les prêtres âgés ou infirmes, p. 630; les fondations pieuses grevant les biens des anciens établissements ecclésiastiques, p. 631; les conséquences de la séparation, p. 632; leurs applications dans la jurisprudence, p. 634.

DEUXIÈME PARTIE

LE DROIT CONSTITUTIONNEL

DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

CHAPITRE PREMIER

Les précédents de la Constitution de 1875; le vote des lois constitutionnelles de 1875; leurs caractères généraux.

Les trois lois qui composent notre Constitution ont été votées. les deux premières au mois de février, et la troisième au mois de juillet 1875. Mais elles ne sont en réalité que la résultante et l'expression définitive d'une longue élaboration commencée depuis 1871. Si. en effet, la France a vécu sans Constitution proprement dite du 4 septembre 1870 au 25 février 1875, l'Assemblée Nationale avait cependant organisé légalement, de 1871 à 1875. une République provisoire. Certains traits importants de cette organisation ont passé dans l'établissement définitif; on les comprendrait mal. si d'abord on ne les replaçait dans leur milieu originel.

I

Lorsque l'Assemblée Nationale, élue par le suffrage universel le 8 février 1871, conformément à la loi électorale de 1849 remise en vigueur par le Gouvernement de la Défense nationale, se réunit à Bordeaux le 13 février, elle trouva devant elle table rase au point de vue constitutionnel. Le régime impérial était tombé au 4 septembre, et avec lui avaient disparu tous ses organes politiques : il ne subsistait rien du pouvoir exécutif et des Chambres impériales. D'autre part, le Gouvernement de la Défense nationale, qui avait remplacé l'Empire et soutenu, non sans gloire, avec l'assentiment du pays, une lutte désespérée contre l'étranger, était simplement un gouvernement de fait, un gouvernement provisoire. Il disparaissait donc immédiatement et de plein droit, comme le voulaient les principes et comme lui-même l'avait annoncé dès les premiers jours, du moment que la souveraineté nationale s'était donné des représentants légaux. Jamais, après une révolution, le terrain n'avait été plus libre de tout débris laissé par le régime antérieur; il l'était autant qu'en 1848 après l'élection de l'Assemblée Constituante; il l'était plus qu'en 1792 après l'élection de la Convention.

De cet état de fait et de droit résultaient deux conséquences très importantes, la première incontestable, la seconde au contraire ardemment discutée.

1° L'Assemblée Nationale était souveraine, en ce sens qu'elle pouvait actuellement exercer librement tous les pouvoirs dont l'exercice constitue le Gouvernement. Elle pouvait en droit, non seulement légiférer, mais aussi bien, si elle le voulait, exercer le pouvoir exécutif ou le pouvoir judiciaire, nommer et casser les administrateurs et les juges. Cela résultait nécessairement de ce qu'elle était le seul représentant légal de la souveraineté nationale et de ce qu'aucune constitution limitative ne restreignait ses attributions. Par là même ses pouvoirs n'étaient pas non plus limités quant à leur durée. Elle seule légalement pouvait y mettre fin.

2° Il en résultait aussi, l'Assemblée le prétendit du moins et dès le premier jour, qu'elle pouvait exercer le pouvoir constituant et donner une nouvelle Constitution à la France. Mais ici elle rencontra une contradiction et une résistance énergiques, que lui opposèrent alors et pendant longtemps la plupart de ceux qui représentaient le parti républicain à cette époque. L'objection qu'ils formulaient, très forte en réalité, reposait sur cette idée que l'Assemblée, élue à la hâte, dans des circonstances éminemment critiques, avait reçu des électeurs un mandat limité. Elle avait été élue, en effet, en exécution de l'armistice conclu le 28 janvier 1871, lequel « avait pour but de permettre au Gouvernement de la Défense nationale de convoquer une assemblée librement élue qui se prononcerait sur la question de savoir si la guerre devait être continuée ou à quelles conditions la paix serait faite (1) ». Voilà, disait-on, la mission spéciale et limitée qu'a reçue l'Assemblée; sans doute, jusqu'à ce qu'elle l'ait remplie, elle exercera actuellement la souveraineté; mais c'est là, en quelque sorte, un accessoire simplement inévitable de sa tâche principale. Les électeurs, en choisissant les députés, n'ont point pris en considération la Constitution future de la France. Ce raisonnement tirait une force plus grande encore d'un autre élément de fait.

La majorité de l'Assemblée Nationale en 1871 était incontestablement animée de sentiments et de convictions monarchiques : son intention était de rétablir la monarchie lorsqu'elle rédigerait

(1) *J. off.* du 29 janvier 1871. [L'Assemblée élue grâce à l'armistice n'était cependant que « l'Assemblée nationale *constituante* » pour la formation de laquelle le Gouvernement de la Défense nationale avait convoqué les électeurs dès le 8 septembre 1870. Seule, l'occupation d'une partie du territoire avait empêché les électeurs de se réunir Voyez la très forte argumentation de Duguit et Monnier, *Les Constitutions de la France depuis* 1789, 2e édit., 1908, p. CXVIII.]

plus tard la Constitution. Or, disait-on, — et cela était rigoureusement exact, — cette majorité avait été élue, non parce qu'elle était monarchique, mais parce qu'elle était pacifique. Entraînés par les ardeurs patriotiques de Gambetta, qui avait personnifié la Défense nationale dans les départements, les candidats républicains s'étaient présentés souvent à leurs électeurs comme ne reculant pas devant la continuation de la lutte; surtout l'opinion publique, peu apte à discerner les nuances, leur attribuait en bloc ces sentiments. Pour elle, ils représentaient la continuation de la guerre, et comme elle souhaitait ardemment la paix, les votes de la majorité s'étaient portés sur ceux qui proclamaient la nécessité de la paix; or, telle était la première et nette affirmation du parti monarchiste. La question essentielle, la seule question réellement posée devant les électeurs, était celle-ci : paix ou guerre ? Elle avait absorbé et fait disparaître toutes les autres.

Malgré ces graves objections, l'Assemblée Nationale ne cessa jamais d'affirmer son pouvoir constituant : elle l'a exercé en définitive avec la coopération de la majorité des républicains qui siégaient parmi ses membres. Mais comment pouvait-elle rationnellement l'établir ? Elle l'a toujours appuyé sur un argument juridique, également très fort, elle l'a présenté comme une conséquence nécessaire de la souveraineté qui lui était reconnue. Mais cette thèse, elle l'a affirmée comme un axiome (2), elle n'en a pas donné la démonstration détaillée et probante; voici, je crois, comment celle-ci peut être présentée.

La distinction entre le pouvoir législatif et le pouvoir constituant est incontestablement raisonnable et utile (3); mais elle ne résulte pas de la nature des choses et ne s'impose pas comme un principe supérieur. Elle est même plutôt artificielle, et nous avons vu qu'elle est contestée en elle-même par certains esprits. On peut donc dire que, en principe, le pouvoir législatif s'étend naturellement même aux matières constitutionnelles; pour lui interdire ce terrain, il faut une constitution écrite et limitative, qui l'arrête. Mais en 1871 il n'existait aucune constitution de ce genre. C'était justement l'absence de toute constitution qui rendait souveraine l'Assemblée Nationale; il en résultait en même temps qu'elle pouvait voter des lois constitutionnelles comme toutes autres lois. Sans doute, on pouvait raisonnablement l'exhorter à ne pas le faire, n'ayant pas reçu cette mission du corps électoral. Mais, en

(2) Résolution de l'Assemblée Nationale du 17 février 1871 : « L'Assemblée Nationale, *dépositaire de l'autorité souveraine...* » — Loi du 31 août 1871 : « L'Assemblée Nationale, considérant que le droit d'user du pouvoir constituant, *attribut essentiel de la souveraineté dont elle est investie...* » — Loi du 13 mars 1873 : « L'Assemblée nationale, *réservant dans son intégrité le pouvoir constituant qui lui appartient...* »

(3) Ci-dessus, I, p. 567 et suiv.

droit, on ne pouvait lui refuser cette faculté, étant donné qu'aucune constitution ne la gênait et que les principes du gouvernement représentatif n'exigent dans aucun cas que les électeurs aient donné aux élus un mandat précis et spécial. L'Assemblée Nationale se trouvait posséder les mêmes pouvoirs que le Parlement anglais, parce que constitutionnellement elle était placée dans les mêmes conditions. Cependant un point était plus délicat : les lois constitutionnelles votées par l'Assemblée auraient-elles tous les caractères que nous reconnaissons à ces sortes de lois ? Seraient-elles hors de l'atteinte du pouvoir législatif, ne pouvant être revisées que selon les formes qu'elle aurait déterminées ? Ce second point était moins clair que le premier : on pouvait légitimement se demander si, pour lier ainsi les assemblées futures et la souveraineté nationale elle-même, il ne fallait pas une assemblée munie de pouvoirs spéciaux. Mais, chose notable, il ne semble pas que cet aspect de la question ait été signalé. La théorie des constitutions écrites, telle qu'elle a été exposée plus haut, a pénétré si profondément dans les esprits français qu'on se demanda simplement si l'Assemblée avait ou non le droit de voter des lois constitutionnelles. Si ce droit lui était reconnu, tous admettaient implicitement que la Constitution qu'elle voterait s'ajouterait à la liste des Constitutions antérieures de la France, possédant la même nature et les mêmes qualités juridiques que celles-ci.

J'ai indiqué la thèse sur laquelle l'Assemblée Nationale a fait reposer son pouvoir constituant. Mais elle pouvait en invoquer une autre plus décisive encore. J'ai relevé plus haut (4) toute une série de précédents montrant que, après une révolution, des assemblées avaient exercé le pouvoir constituant, bien qu'elles ne le tinssent ni de leur institution ni du mandat formel des électeurs. Souvent c'étaient des Chambres législatives datant du régime antérieur et qui lui avaient survécu. Combien à plus forte raison ce droit pouvait-il être légitimement revendiqué par une assemblée librement élue, bien des mois après la révolution accomplie ! Mais pour fonder son pouvoir constituant sur ce titre, il fallait que l'Assemblée l'exerçât en conformité réelle avec le vœu national (5) : or les faits montraient que ce vœu s'éloignait de plus en plus nettement de toute restauration monarchique. Du jour où elle s'est décidée à sanctionner définitivement la forme républicaine, l'Assemblée a cessé de voir contester son pouvoir constituant.

(4) Ci-dessus, I, p. 581 et suiv.
(5) Ci-dessus, I, p. 580.

II

Au mois de février 1871, la France était sans Constitution; mais elle n'était point sans avoir, à ce moment, une forme d'Etat déterminée; car en dehors de la pure anarchie, ce serait une chose absolument impossible. Cette forme d'Etat était la République, proclamée à Paris le 4 septembre 1870, et depuis lors tacitement acceptée par le pays entier : seulement elle était en droit provisoire, puisqu'aucun pouvoir constituant ne l'avait encore confirmée. L'Assemblée Nationale, dès ses premières séances, lui conserva ce caractère, en lui donnant une première consécration, simplement légale. Quelles que fussent ses intentions pour l'avenir, elle ne pouvait, à ce moment, songer à exercer le pouvoir constituant qu'elle revendiquait. Il lui fallait tout d'abord faire la paix, rétablir l'ordre et la prospérité dans ce pays si troublé par l'invasion victorieuse, obtenir enfin que l'ennemi abandonnât le sol de la patrie. Force lui était donc de reconnaître et de maintenir jusqu'à nouvel ordre la forme républicaine, qui subsistait d'ailleurs d'elle-même, par cela qu'aucun trône n'était relevé. Mais l'Assemblée fit plus. Inaugurant une sorte de trêve entre les partis, et laissant entrevoir déjà que le vœu national se portait vers la République, la majorité, sur les conseils de M. Thiers, se laissa persuader de faire volontairement une expérience légale de cette forme de gouvernement (6), laquelle, si elle réussissait, devait fatalement conduire à une reconnaissance définitive. C'est ce qu'on a appelé à cette époque l' « essai loyal » de la République, et ce terme a été inscrit dans une des lois que vota l'Assemblée (7). Mais comment allait être organisé le Gouvernement de cette République provisoire ?

Le pouvoir léglislatif avait son organe naturel et nécessaire dans l'Assemblée elle-même : mais le pouvoir exécutif ? Elle aurait pu le retenir et l'exercer également par des comités élus parmi ses membres : ainsi avaient fait jadis le Long Parlement d'Angleterre et la Convention. L'Assemblée Nationale n'y songea pas un seul instant : elle constitua immédiatement par délégation un pouvoir exécutif distinct. Deux causes l'amenèrent à agir ainsi. En premier lieu, pour les hommes qui la composaient, la séparation du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif était une donnée politique tellement traditionnelle et certaine qu'ils l'appliquèrent d'instinct. L'un de leurs chefs le leur rappelait plus tard : « Ce principe est tellement entré dans vos mœurs et devenu si familier à tous nos

(6) Paul de Rémusat, *A Thiers*, p. 191 et suiv.
(7) Loi du 31 août 1871, Duguit et Monnier, *op. cit.*, p. 215.

esprits que, lorsque vous vous êtes réunis à Bordeaux, investis par le vœu national de la plénitude de tous les pouvoirs, vous n'avez pas perdu un jour pour vous dessaisir du pouvoir exécutif en le déléguant à un de vos membres, et la séparation s'est faite naturellement sans que vous ayez eu besoin d'énumérer et de définir les attributions dont vous vous déchargiez (8). D'autre part, les événements avaient par avance désigné un titulaire du pouvoir exécutif. C'était M. Thiers, que tout imposait au choix de l'Assemblée : sa résistance à la déclaration de guerre au mois de juillet 1870; ses prophéties malheureusement trop bien réalisées; ses démarches et ses efforts auprès des puissances européennes pour gagner à la France, après la chute de l'Empire, des défenseurs ou tout au moins des amis. Enfin il venait d'être élu député dans vingt-sept départements, et quel autre pouvait plus efficacement disputer quelque chose au vainqueur dans les pénibles et difficiles négociations qui allaient s'engager ? Par une brève résolution du 17 février 1871, l'Assemblée lui remit le pouvoir exécutif. Elle ne lui donna pas le titre de Président de la République; mais elle le nomma *chef du pouvoir exécutif de la République française.* D'ailleurs, ce qu'elle lui consentait, c'était seulement une délégation dans le sens le plus rigoureux et le plus étroit du mot, sans durée fixe, mais toujours révocable. Il était bien dit qu'il gouvernait, qu'il nommait les ministres et les présidait; mais il gouvernait « sous l'autorité de l'Assemblée (9). M. Thiers, en même temps, conservait son titre et ses fonctions de membre de l'Assemblée; personne ne songea à lui demander de s'en démettre, et l'on n'aurait point pu, sans injustice, réclamer de lui un pareil sacrifice en échange d'un pouvoir si précaire.

Sans être partie d'aucune idée systématique, sous la simple pression des faits, l'Assemblée avait ainsi construit une forme de Gouvernement qui répondait à un type connu et prôné par certains hommes politiques (10). C'était celle proposée en 1848 dans le fameux amendement Grévy. Nous allions maintenant en faire l'expérience. Elle ne fut pas favorable.

III

Le pouvoir exécutif ne peut avoir une valeur propre et rendre véritablement les services qu'on attend de sa séparation par rap-

(8) Discours du duc de Broglie à l'Assemblée Nationale le 15 mai 1874 (*J. off.* du 16 mai, p. 3268).

(9) Duguit et Monnier, p. 374; [Hanotaux, *Histoire de la France contemporaine;* J. Barthélemy, *Le rôle du pouvoir exécutif*, p. 605; J. Simon, *Le gouvernement de M. Thiers;* Pierre-F. Simon, *M. Thiers, chef du pouvoir exécutif de la République* française, 1911; A. Claveau, *Souvenirs d'un témoin*, 1913.]

(10) Ci-dessus, I, p. 493 et suiv.

port au législatif, que s'il présente une certaine fixité. Il faut qu'il puisse compter sur un certain avenir. Rien n'était plus précaire que celui qu'on venait d'organiser; c'était le provisoire par excellence. Aussi, avant que l'année 1871 se fût écoulée, une retouche importante fut apportée à cette première et rudimentaire organisation. Le besoin d'une force et d'une stabilité plus grandes pour le pouvoir exécutif s'était nettement fait sentir. Un membre de l'Assemblée, momentanément célèbre par ce fait, M. Rivet, déposa dans la séance du 12 août une proposition destinée à consolider et à organiser d'une façon moins rudimentaire le gouvernement de la République provisoire. Somme toute, il demandait trois choses : 1° que M. Thiers reçût le titre de Président de la République, plus significatif que la périphrase dont la résolution du 17 février avait entouré ses pouvoirs; 2° qu'on donnât à ses pouvoirs une durée fixe de trois ans, sauf qu'une dissolution antérieure de l'Assemblée Nationale y mettrait nécessairement fin (11); 3° que la responsabilité ministérielle, dans le sens du gouvernement parlementaire, fût nettement établie (12). Ce troisième chef de la proposition demande seul quelques explications.

La résolution du 17 février n'avait point précisé la condition politique des ministres. Il semblait seulement que ceux-ci étaient sous l'autorité du chef du pouvoir exécutif, comme ce chef était lui-même sous l'autorité de l'Assemblée. Nul doute cependant que l'Assemblée n'arrivât naturellement, par la tradition vivante en elle du gouvernement parlementaire, à prendre à partie les ministres et à les rendre personnellement responsables. Mais la proposition Rivet voulait quelque chose de plus incontestablement. Pour rendre sérieuse et effective la responsabilité ministérielle, elle écartait autant que possible la responsabilité du Président : elle tendait ouvertement à rendre celui-ci inamovible, irrévocable. L'Assemblée ne s'y trompa point. Elle vota, mais profondément modifiée, la proposition Rivet, qui devint la loi du 31 août 1871.

Sur le premier point, elle donna pleine satisfaction à l'auteur du projet : elle conféra à M. Thiers le titre de Président de la République Française. Mais, sur le second et par là même sur le troisième, elle opposa une résistance des plus nettes. Elle refusa péremptoirement de faire un président inamovible. « Proroger, disait le rapporteur, et maintenir en fonctions, pour une durée de

(11) Art. 1 et 2 de la proposition : « M. Thiers exercera, sous le titre de Président de la République, les fonctions qui lui ont été dévolues par le décret du 17 février dernier. — Ses pouvoirs sont prorogés de trois ans. Toutefois si, dans cet intervalle, l'Assemblée Nationale jugeait à propos de se dissoudre, les pouvoirs de M. Thiers, liés à ceux de l'Assemblée, ne dureraient que le temps nécessaire pour la constitution d'une nouvelle assemblée, laquelle à son tour aurait à statuer sur le pouvoir exécutif. »

(12) Articles 4 et 6 de la proposition.

trois années, le chef du pouvoir exécutif, n'est-ce pas le rendre inamovible pendant ce laps de temps ? Aucune indication contraire ne résultait des termes de la proposition. Or, devant un chef de gouvernement inamovible, quel eût été le rôle de l'Assemblée ? que devenaient ses droits ? C'était son abdication, chose impossible, puisque la souveraineté, que l'Assemblée possède, est par essence inaliénable, et que, le voulût-elle, elle ne peut s'en déposséder. Pour sortir d'embarras, il suffit de combler une lacune que les auteurs du projet ont eux-mêmes reconnue dans leur texte et qu'ils déclarent involontaire; il suffit d'exprimer que le chef de l'Etat, même en changeant de titre, même entouré de ministres responsables, ne cesse pas d'être lui-même responsable devant l'Assemblée. » (13). Aussi la loi contient-elle un article 3 formel en ce sens : « Le Président de la République est responsable devant l'Assemblée. » Cependant celle-ci ne voulut pas refuser également la prorogation de pouvoirs qui lui était demandée, et, s'emparant d'une idée contenue dans le projet, elle décida que les pouvoirs de M. Thiers dureraient autant que ceux de l'Assemblée elle-même (14), en supposant sans doute qu'il n'eût pas été auparavant révoqué par elle. La nouvelle loi établissait aussi la responsabilité politique des ministres, article 2 : « Le Conseil des ministres et les ministres sont responsables devant l'Assemblée. Chacun des actes du Président de la République doit être contresigné par un ministre. » Mais forcément cette responsabilité devait être fort amoindrie par celle qui continuait à peser sur le Président; le gouvernement parlementaire allait fonctionner dans des conditions toutes nouvelles.

Une autre anomalie, conséquence fatale des premières, c'est que le Président de la République conservait encore son titre de député. Certes, M. Thiers n'eût pas consenti à y renoncer, et à ce moment l'Assemblée ne le voulait pas elle-même. Le rapporteur s'exprima à cet égard avec la plus grande netteté : « C'est, disait-il, un régime exceptionnel, sans précédents dans l'histoire, nous le reconnaissons, et, par exemple, jetez les yeux sur toutes les républiques connues, y trouverez-vous telle chose qu'un Président de République qui soit à la fois député ? Eh bien ! nous le demandons, si, par respect pour les principes, nous allions proposer à la France que désormais son incomparable orateur n'ouvrira plus la bouche et ne parlera que par message, la France serait tentée d'en rire et je ne veux pas dire ce qu'elle penserait de nous (15). »

(13) Rapport de M. Rivet.

(14) Loi du 31 août 1871, article 1er : « Le chef du pouvoir exécutif prendra le titre de *Président de la République française*, et continuera d'exercer, sous l'autorité de l'Assemblée Nationale, *tant qu'elle n'aura pas terminé ses travaux*, les fonctions qui lui sont déléguées par décret du 17 février 1871. »

(15) Rapport de M. Rivet.

Cependant, la loi en faisait un député bien spécial, qui ne prenait point part aux travaux de l'Assemblée dans les mêmes conditions que les autres : « Il est entendu, disait-elle (art. 2), par l'Assemblée Nationale toutes les fois qu'il le croit nécessaire *et après avoir informé de son intention le Président de l'Assemblée.* » Il est vrai que le rapporteur colorait agréablement cette restriction : « En demandant que M. Thiers ait parmi nous le privilège d'aborder la tribune autrement que nous tous et qu'un peu plus de solennité l'y précède, c'est un hommage que nous lui adressons en même temps qu'une prière de ménager ses forces et de se réserver de préférence pour ces grandes questions que sa parole illumine et qui sont à la taille de son puissant esprit. »

D'ailleurs, la loi attribuait expressément au Président de la République un certain nombre de prérogatives, qui n'avaient pas été visées dans la résolution du 17 février et qui passeront dans la Constitution de 1875. Il était dit (art. 2) : « Le Président de la République promulgue les lois dès qu'elles lui sont transmises par le Président de l'Assemblée Nationale. — Il assure et surveille l'exécution des lois. — Il réside au lieu où siège l'Assemblée. — Il nomme et révoque les ministres. »

Telle fut la nouvelle organisation du pouvoir exécutif, ce qu'on appela à cette époque la *Constitution Rivet* (16). En réalité, un seul progrès sérieux avait été accompli : le titre de Président de la République était une notation politique plus précise et une atténuation du caractère provisoire que conservait le régime établi. La responsabilité politique et solidaire des ministres était bien proclamée, et, dès lors, il y eut, à côté du Président de la République, un vice-Président du Conseil des ministres; le premier fut M. Dufaure, nommé par décret du 2 septembre 1871 (17). Mais c'était là plutôt une figuration qu'une réalité. L'expérience montra toute la portée de cet axiome politique : la responsabilité parlementaire ne peut pas résider à la fois dans le titulaire du pouvoir exécutif et dans ses ministres; l'une exclut l'autre pratiquement. Ici, c'était la responsabilité du Président qui l'emportait nécessai-

(16) Jules Favre, à l'Assemblée Nationale, séance du 22 janvier 1875 (Annales de *l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 252) : « Vous savez ce qui sortit de ces délibérations : ce qu'on a appelé la Constitution Rivet, constitution qui maintenait de fait, toutes choses réservées, la forme républicaine. »

(17) Le Président de la République Française, vu l'article 2 de la loi du 31 août 1871, ainsi conçu : « Le Conseil des ministres et les ministres sont responsables devant l'Assemblée »... Considérant que la responsabilité du Conseil des ministres doit avoir pour conséquence l'institution d'un vice-président chargé de le convoquer et de le présider en cas d'absence ou d'empêchement du Président de la République, décrète : « Le Président de la République, en cas d'absence ou d'empêchement, délègue à l'un des ministres le droit de convoquer le Conseil et de le présider. Le ministre délégué portera le titre de *vice-Président du Conseil des ministres.* »

rement : elle absorbait la responsabilité ministérielle qui ne pouvait point se dégager avec une valeur propre (18). D'autre part, ce système de gouvernement qu'on avait présenté en 1848 comme supprimant nécessairement tous les conflits entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, se montra fertile en conflits incessants. Dans toutes les questions graves et délicates, le Président de la République intervenait en personne, montait à la tribune et cherchait à faire triompher dans l'Assemblée sa politique personnelle : mais en même temps il s'exposait à tomber devant un vote contraire de la majorité. Celle-ci, gênée souvent dans sa liberté de décision par les conséquences d'un tel vote, rongeait son frein avec impatience (19). Les inconvénients étaient tellement sensibles qu'on dut se remettre à l'œuvre pour retoucher encore la Constitution provisoire. Le président, dans un message du 13 novembre 1872 (20), avait demandé qu'on la développât et qu'on la consolidât. Cela aboutit à une loi nouvelle, celle du 13 mars 1873.

IV

La loi du 13 mars 1873, pas plus que celle du 31 août 1871, n'opéra pas une transformation profonde. Ce fut une nouvelle retouche apportée au régime inauguré en 1871, dont tous sentaient les inconvénients, mais dont on ne voulait pas abandonner les principes. Le mal avait deux causes : la responsabilité du Président de la République et son intervention personnelle dans les débats de l'Assemblée.

Supprimer la responsabilité du Président eût été une solution simple. Mais, cette fois encore, l'Assemblée ne le voulut pas; elle était engagée sur ce point par ses décisions antérieures. Cependant, cette fois, ce fut une raison nouvelle que le rapporteur de la Commission invoqua. Conformément à une idée qu'il a reproduite

(18) Rapport du duc de Broglie à l'Assemblée du 21 février 1873 (*J. off.* du 22 février, p. 1285 et suiv.), n° 2 : « Du moment où il (le Président de la République) est présent à nos débats, y est le premier et presque le seul représentant de sa politique, les ministres disparaissent derrière lui, et leur responsabilité couverte par la sienne ne paraît plus que nominale. »

(19) Rapport cité du duc de Broglie, n° 1 : « Le vice... se trahit par un fait douloureux; c'est le retour fréquent des conflits qui s'élèvent entre cette Assemblée souveraine et le chef éminent à qui elle a confié le pouvoir exécutif. Depuis deux ans, ces conflits se sont renouvelés à propos, soit des dispositions importantes de nos grandes lois organiques, soit d'incidents de la politique générale et, quand ils éclatent, l'Assemblée se trouve placée dans la plus cruelle alternative. M. le Président de la République représente trop dignement la France malheureuse aux yeux de l'Europe pour que nous puissions l'entendre sans alarme parler d'abandonner le mandat que nous lui avons confié, mais l'Assemblée a son mandat aussi qu'elle tient de la France et qu'elle ne peut déserter. »

(20) *Journal officiel* du 14 novembre, p. 6978.

depuis, il déclare que l'irresponsabilité du titulaire du pouvoir exécutif était incompatible avec la forme républicaine : « Il faut bien le reconnaître, le régime républicain, devenu actuellement le nôtre par le fait des événements, ne comporte pas dans sa plénitude l'application de cette garantie du régime parlementaire. Dans la monarchie constitutionnelle, le chef de l'Etat est inviolable; la responsabilité des actes du gouvernement ne peut jamais remonter jusqu'à lui. Cette situation, élevée au-dessus des débats des partis, permet d'exiger de lui qu'il abandonne à ses ministres la direction de la politique, et au Parlement, par voie indirecte du moins, la désignation de ses ministres. Le chef élu d'un Etat républicain est responsable en vertu du principe même de la République. On ne peut lui demander de se désintéresser au même degré des débats de la politique dont la conséquence peut l'atteindre. C'est ainsi qu'une plus grande latitude, accordée au pouvoir personnel du chef de l'Etat aux dépens des droits du Parlement, est la conséquence rigoureuse du principe républicain (21). »

Une autre solution également simple et satisfaisante, quoique moins propre à supprimer les conflits, eût consisté à interdire au Président de la République de prendre la parole dans l'Assemblée, en lui enlevant sa qualité de député. Celle-là, l'Assemblée l'eût certainement admise. Mais M. Thiers la repoussait énergiquement; il ne voulait point renoncer aux ressources qu'il tirait de son talent oratoire pour faire triompher sa politique propre (22). L'Assemblée voulut cependant faire quelque chose dans ce sens : isoler du reste du débat les discours du Président de la République, les rendre rares et exceptionnels, de manière à n'avoir, en temps ordinaire, que les ministres devant elle. Pour cela, la loi du 13 mars 1873 distingua et réglementa différemment la discussion des lois et celle des interpellations.

Elle posait d'abord (art. 1) le principe qu'on eût désiré adopter sans réserves : « Le Président de la République communique avec l'Assemblée par des messages qui, à l'exception de ceux par lesquels s'ouvrent les sessions, sont lus à la tribune par un ministre. » Mais venaient ensuite les atténuations, qui emportaient presque la règle. Pour la discussion des lois, le Président conservait le droit de prendre à volonté la parole devant l'Assemblée, gêné seulement par des formalités multiples : « Il sera entendu par l'Assemblée dans la discussion des lois lorsqu'il le jugera

(21) Rapport du duc de Broglie, n° 2.

(22) Rapport du duc de Broglie, n° 2 : « M. le Président de la République est sorti de nos rangs, et vous a répété à plusieurs reprises que, son mandat de député lui étant plus cher que celui qu'il tient de vos suffrages, il ne renoncerait pas au droit d'exercer ce talent oratoire qui est un de ses plus certains et légitimes moyens d'ascendant. »

nécessaire et après l'avoir informée de son intention par un message. — La discussion, à l'occasion de laquelle le Président de la République veut prendre la parole, est suspendue après la réception du message, et le Président sera entendu le lendemain, à moins qu'un vote spécial ne décide qu'il le sera le même jour. La séance est levée après qu'il a été entendu et la discussion n'est reprise qu'à une séance ultérieure. La délibération a lieu hors la présence du Président de la République. » Comme le disait le rapporteur, « en nous bornant à l'entendre et nous interdisant de discuter avec lui, nous avons le dessein de prévenir tous les conflits qui peuvent naître inopinément du tour imprévu que prend un débat passionné, comme il s'en élève aisément dans une assemblée nombreuse. »

Quant aux interpellations, qui sont traditionnellement en France le principal moyen pour mettre en jeu la responsabilité politique, la loi s'efforçait (art. 4) d'être plus restrictive : « Les interpellations ne peuvent être adressées qu'aux ministres et non au Président de la République. — Lorsque les interpellations adressées aux ministres ou les pétitions envoyées à l'Assemblée se rapportent aux affaires extérieures, le Président de la République aura le droit d'être entendu. — Lorsque ces interpellations ou ces pétitions auront trait à la politique intérieure, les ministres répondront seuls des actes qui les concernent. Néanmoins, si par une délibération spéciale, communiquée à l'Assemblée avant l'ouverture de la discussion par le vice-président du Conseil des ministres, le Conseil déclare que les questions soulevées se rattachent à la politique générale du gouvernement et engagent ainsi la responsabilité du Président de la République, le Président aura le droit d'être entendu dans les formes déterminées par l'article 1. — Après avoir entendu le vice-président du Conseil, l'Assemblée fixe le jour de la discussion. »

Voilà comment l'Assemblée, cherchant à résoudre un problème insoluble, s'était efforcée de dégager la responsabilité des ministres, tout en maintenant celle du Président de la République. D'ailleurs, en compensation des gênes qu'elle imposait à celui-ci, elle lui conférait un droit nouveau. Elle lui donnait un moyen de s'opposer au vote définitif des lois sans venir les combattre à la tribune, et en même temps, un certain délai pour en faire la promulgation (art. 2) : « Le Président de la République promulgue les lois déclarées urgentes dans les trois jours et les lois non urgentes dans le mois après le vote de l'Assemblée. — Dans le délai de trois jours, lorsqu'il s'agira d'une loi non soumise à trois lectures, le Président de la République aura le droit, par un message motivé, de demander une nouvelle délibération. — Pour les

lois soumises à la formalité des trois lectures, le Président de la République aura le droit, après la seconde, de demander que la mise à l'ordre du jour, pour la troisième délibération, ne soit fixée qu'après le délai de deux mois. » C'était là une sorte de *veto*, très mitigé, dont l'idée avait été empruntée à la Constitution de 1848, où figurait une disposition analogue (23). Dans cette Constitution, comme dans le régime existant en 1873, il pouvait produire quelque effet utile, parce que le Président auquel il était remis était personnellement responsable. Dans les lois constitutionnelles de 1875, qui l'ont également accueilli, nous verrons qu'il est presque condamné d'avance à rester sans emploi.

La loi du 13 mars 1873 était une combinaison ingénieuse et subtile, mais en réalité complètement vaine. A l'épreuve, le réseau qu'elle avait noué se brisa du premier coup et ce fut cette loi elle-même qui fournit l'occasion de cette nouvelle crise. Elle se terminait, en effet, par une promesse et par une invitation adressée au gouvernement (art. 5) : « L'Assemblée Nationale ne se séparera pas sans avoir statué : 1° sur l'organisation et le mode de transmission des pouvoirs législatif et exécutif; 2° sur la création et les attributions d'une seconde Chambre ne devant entrer en fonctions qu'après la séparation de l'Assemblée actuelle; 3° sur la loi électorale. — Le gouvernement soumettra à l'Assemblée des projets de loi sur les objets ci-dessus énumérés. » Le gouvernement de M. Thiers, ne consultant que l'intérêt du pays et pensant que l'Assemblée était sérieusement décidée à accepter l'inévitable solution, c'est-à-dire la République définitive, prépara ces projets de loi. Le 19 mai 1873, M. Dufaure vint déposer en son nom un projet de Constitution républicaine en quinze articles sur lequel j'aurai l'occasion de revenir souvent, en le comparant aux lois constitutionnelles votées en 1875 (24)). Mais la majorité n'était pas prête encore pour cette solution; elle se révolta. Une interpellation sur la politique générale du gouvernement fut déposée, signée par 320 représentants. M. Thiers demanda et obtint d'y répondre en personne conformément à la loi du 13 mars 1873. La discussion, qui dura deux jours, se termina le 24 mai par le vote, à quatorze voix de majorité, d'un ordre du jour que le Président avait repoussé. Il donna immédiatement sa démission (25), et dans la

(23) Art. 58.

(24) *J. off.* du 20 mai 1873, p. 3208 et suiv.

(25) M. de Rémusat, *A. Thiers*, p. 208, s'exprime ainsi à ce sujet : « Il aurait pu garder pourtant la présidence, car cette même assemblée avait voté une loi singulière qui décidait que la Chambre et le Président seraient associés à vie et disparaîtraient ensemble. » Cela n'est point tout à fait exact. La loi du 31 août 1871 décidait bien (art. 1) que M. Thiers continuerait à exercer ses pouvoirs tant que l'assemblée n'aurait pas terminé ses travaux. Mais cette même loi portait (art. 3) que le Président était

même journée l'Assemblée élisait à sa place Président de la République le maréchal de Mac-Mahon.

V

En apparence, rien n'était changé dans la constitution provisoire de la France. Le nouveau Président de la République exerçait le pouvoir dans les mêmes conditions légales que son prédécesseur. Même les termes de la loi du 13 mars 1873 visant le Président de la République en général, qu'il fût ou non député en même temps, auraient, semble-t-il, donné le droit au maréchal de Mac-Mahon d'intervenir et de prendre la parole à l'Assemblée, dans la mesure qu'elle fixait. Mais le nouveau Président ne songeait pas à user de ce droit; c'était un soldat, non un orateur. Dès lors, la responsabilité politique des ministres pouvait se dégager et prendre corps. Mais des péripéties d'une gravité particulière allaient bientôt se produire.

M. Thiers avait été renversé pour cette raison prépondérante qu'il proposait d'établir définitivement la République en France; il était naturel que la majorité qui l'avait condamné procédât immédiatement à une tentative de restauration monarchique. Cela se produisit, en effet, et, dans ce but, l'Assemblée Nationale se prorogea pendant trois mois (d'août à novembre). La combinaison paraissait singulièrement favorisée par la visite que fit le 5 août, à Frohsdorf, le comte de Paris, opérant ainsi l'union des deux branches qui prétendaient au trône de France comme descendants de nos anciens rois. On sait comment elle échoua. La lettre du 27 octobre, par laquelle le comte de Chambord refusait de renoncer au drapeau blanc, rendait manifestement toute restauration monarchique impossible. Aussi, lorsque l'Assemblée se réunit de nouveau, la majorité sentit la nécessité de faire encore un pas vers la future constitution républicaine; elle s'efforça cependant encore de ne point lui donner un caractère décisif. Le 5 novembre, le général Changarnier déposa la proposition suivante : « Le pouvoir exécutif est confié pour dix ans au maréchal de Mac-Mahon, duc de Magenta, à partir de la promulgation de la présente loi. Ce pouvoir continuera à être exercé dans les conditions actuelles jusqu'aux modifications qui pourraient y être apportées par les lois constitutionnelles. Une commission de

responsable devant l'Assemblée; celle-ci pouvait donc le révoquer. Sans doute, tant que l'Assemblée ne l'avait pas révoqué formellement, le Président pouvait rigoureusement et légalement conserver le pouvoir; mais en donnant sa démission devant un vote dirigé contre lui, il appliquait directement les principes de la responsabilité politique. [V. A. Claveau, *Le 24 mai* 1873, dans *Revue de Paris*, 1er janvier 1914.]

trente membres sera nommée sans délai en séance publique et au scrutin de liste pour l'examen des lois constitutionnelles (26). » Cela comprenait, on le voit, deux choses : 1° une résolution immédiate conférant le pouvoir exécutif, pour une durée ferme de dix ans, au maréchal de Mac-Mahon. C'était en quelque sorte une partie de la future Constitution qu'on en détachait d'avance et qu'on voulait arrêter sur l'heure; — 2° la mise à l'étude des lois constitutionnelles. La Commission chargée d'examiner ce projet n'admit pas le premier point; elle voulait cependant faire quelque chose dans ce sens et proposa la combinaison suivante : « Art. 1. Les pouvoirs du maréchal de Mac-Mahon, président de la République, lui sont continués pour une période de cinq ans au delà du jour de la réunion de la prochaine législature. — Art. 2. Ces pouvoirs s'exerceront dans les conditions actuelles jusqu'au vote des lois constitutionnelles. — Art. 3. La disposition énoncée dans l'article 1er prendra place dans les lois organiques et n'aura le caractère constitutionnel qu'après le vote de ces lois (27). » De fait, la proposition du général Changarnier était assez singulière au point de vue des principes juridiques : concevait-on une disposition constitutionnelle faite uniquement en vue d'une personne, consistant à lui déférer un pouvoir dont elle fixait seulement la durée, sans en déterminer les conditions d'exercice ? Cependant c'était la seule innovation efficace et utile que contînt ce projet. Aussi, le Président de la République n'hésita-t-il pas à intervenir par un message qui fut lu à l'Assemblée, le 17 novembre, avant l'ouverture de la discussion : « La France, disait-il, dont les vœux demandent pour le gouvernement de la stabilité et de la force, ne comprendrait pas une résolution qui assignerait au Président de la République un pouvoir dont la durée et le caractère seraient soumis dès son début à des réserves et à des conditions suspensives... Renvoyer aux lois constitutionnelles, soit le point de départ de la prorogation, soit les effets définitifs du vote de l'Assemblée, ce serait dire à l'avance que dans quelques jours on remettra en question ce qui a été décidé aujourd'hui. » Cependant, par une sorte de transaction, le maréchal réduisait de dix à sept ans la durée de pouvoir qui lui paraissait nécessaire (28). Un projet,

(26) *Journal officiel* des 6 et 10 novembre 1873, p. 6718 et 6827.

(27) Voyez le rapport de M. Laboulaye, *Journal officiel* des 16 et 24 novembre, p. 6979 et 7148.

(28) Message cité (*Journal officiel* du 18 novembre, p. 7020) : « Si je n'avais consulté que mes goûts, je n'aurais pas parlé de la durée de mes pouvoirs. Toutefois, je cède au désir qu'un grand nombre de membres de l'Assemblée ont manifesté, de connaître mon opinion à ce sujet. Je comprends la pensée de ceux qui, pour favoriser l'essor des grandes affaires, ont proposé de fixer la prorogation à dix ans; mais après y avoir bien réfléchi, j'ai cru que le délai de sept ans répondrait suffisamment aux exigences

rédigé en ce sens par la minorité de la Commission fut adopté par l'Assemblée et devint l'article 1er de la loi du 20 novembre 1873, ainsi conçu : « Le pouvoir exécutif est confié pour sept ans au maréchal de Mac-Mahon, duc de Magenta, à partir de la promulgation de la présente loi; ce pouvoir continuera à être exercé avec le titre de Président de la République et dans les conditions actuelles jusqu'aux modifications qui pourraient y être apportées par les lois constitutionnelles. »

Telle est, comme je le montrerai plus loin, l'origine de la durée septennale des pouvoirs du Président de la République française : elle a été fixée d'abord d'une façon purement empirique, et même par voie de transaction. La loi du 20 novembre établit ainsi un régime qu'on appela le *septennat*, et dont il fallut déterminer les caractères. Un premier point était certain : la loi du 20 novembre avait le caractère constitutionnel, et non celui d'une loi ordinaire. Cela résultait nettement du but poursuivi, des discussions qui avaient eu lieu, des résistances très vives, mais inefficaces, opposées à une semblable combinaison (29). Il en résultait que l'Assemblée avait en cela exercé et épuisé son pouvoir constituant : elle ne pouvait revenir sur sa décision, qui par rapport à elle ressemblait fort au consentement d'une des parties dans un contrat (30); à plus forte raison une Assemblée postérieure, purement législative, ne pouvait y toucher. Le maréchal de Mac-Mahon était pour sept ans un Président de la République irrévocable. On discuta beaucoup, à cette époque, une autre question qui n'a plus qu'un intérêt de curiosité historique. On la formulait ainsi : Le septennat est-il personnel ou impersonnel ? Ceux qui soutenaient qu'il était impersonnel considéraient que la loi du 20 novembre 1873 avait voulu faire, pour sept ans, une Constitution républicaine, ainsi consentie à terme limité : par suite, si, avant l'expiration des sept ans, le maréchal de Mac-Mahon venait à disparaître par mort ou démission, un nouveau Président de la République devait être élu pour ce qui restait à courir de la période septennale. Ceux qui tenaient au contraire pour le septennat personnel soutenaient que seul le maréchal avait été visé par la disposition constitutionnelle. Si donc il disparaissait avant les sept ans révolus,

de l'intérêt général et serait plus en rapport avec les forces que je puis consacrer à mon pays. »

(29) Dans la séance du 19 novembre 1873 (*J. off.* du 20, p. 7085), M. Waddington avait soutenu un amendement, emprunté au texte premier de la Commission et portant que « la disposition énoncée en l'article 1er prendrait place dans les lois organiques et n'aurait le caractère constitutionnel qu'après le vote de ces lois. » Il fut repoussé par 386 voix contre 321.

(30) Le régime du septennat pouvait bien être modifié par les futures lois constitutionnelles quant aux conditions d'exercice du pouvoir exécutif; mais les pouvoirs du maréchal ne pouvaient être ni révoqués ni raccourcis.

l'effet de celle-ci était épuisé; on se retrouvait comme auparavant, sans aucune constitution.

VI

La proposition Changarnier avait demandé la mise à l'étude des lois constitutionnelles. La loi du 20 novembre 1873 accueillit également cette demande. Elle portait (art. 2) : « Dans les trois jours qui suivront la promulgation de la présente loi, une commission de trente membres sera nommée en séance publique au scrutin de liste pour l'examen des lois constitutionnelles. » Cette *Commission des Trente*, célèbre à son heure, fut élue en effet dans les dernières séances du mois de novembre et dans les premières du mois de décembre 1873. Elle devait faire durer longtemps ses travaux, espérant sans doute que quelque occurrence se produirait, qui ferait prendre aux choses un autre cours et empêcherait l'inévitable solution à laquelle la majorité de l'Assemblée n'était pas encore résignée. Un grand nombre de projets lui furent renvoyés : celui d'abord qui avait été déposé par M. Dufaure le 19 mai 1873 (31); d'autres propositions émanant de l'initiative individuelle, et, enfin, un projet déposé au nom du gouvernement du maréchal de Mac-Mahon par M. de Broglie, vice-président du Conseil, le 15 mai 1874 (32) et qu'elle prit pour principal modèle. C'est seulement à partir du 21 janvier 1875 que ses propositions vinrent en discussion devant l'Assemblée. Il était impossible de retarder plus longtemps. Le pays, qui avait montré une admirable patience, ne pouvait pas supporter une plus longue attente : il fallait sortir à tout prix de ce provisoire qui l'énervait et paralysait les bonnes volontés. Un dilemme inévitable se posait devant l'Assemblée : ou elle donnerait une Constitution définitive à la France, et cette Constitution ne pouvait être que républicaine; ou elle se dissoudrait, reconnaissant son impuissance, et ferait procéder à l'élection d'une Assemblée constituante.

On put craindre cependant que, cette fois encore, la solution adoptée ne fût pas définitive. La Commission des Trente, en effet, conformément au projet déposé en 1874 par le duc de Broglie, proposait seulement d'organiser le septennat personnel, mais avec des organes complets, et spécialement en établissant une seconde Chambre. Son rapporteur, M. de Ventavon, le déclara dans les termes les plus explicites : « Ce n'est pas, à vrai dire, une Constitution que j'ai l'honneur de vous apporter de sa part; ce nom ne convient qu'aux institutions fondées pour un avenir

(32) *J. off.* du 16 mai, p. 3270.
(31) *J. off.* du 16 mai, p. 3170

indéfini; il s'agit simplement aujourd'hui d'organiser des pouvoirs temporaires, les pouvoirs d'un homme... Le nom de lois constitutionnelles manque d'exactitude et passionne mal à propos l'opinion publique... Cherchons donc, Messieurs, un terrain de conciliation en dehors d'un régime définitif... La Commission, se préoccupant de la France avant tout, vous propose de laisser à l'écart l'établissement d'un gouvernement définitif et d'organiser les pouvoirs du maréchal de Mac-Mahon (33). » Le projet en cinq articles présenté par la Commission se terminait, en conséquence, par une disposition qui, prévoyant l'expiration des pouvoirs du maréchal ou sa disparition antérieure, ouvrait de plein droit la revision de ces lois constitutionnelles provisoires (34). Cette combinaison factice paraissait même avoir des chances de réussir. Le 23 juillet 1874, l'Assemblée, par 374 voix contre 333, avait rejeté précédemment une proposition de M. Casimir-Périer portant la reconnaissance définitive de la République; et, dans la séance du 29 janvier 1875, elle repoussa également, par 359 voix contre 336, un amendement dans le même sens défendu par M. Laboulaye (35). Cependant, les chiffres peu éloignés de la majorité et de la minorité attestaient un travail intérieur qui s'opérait dans l'Assemblée et qui amenait peu à peu bien des esprits à une solution franche et inévitable. Il produisit son effet dernier dans la séance du 30 janvier 1875. M. Wallon présenta son amendement qui avait, en réalité, la même portée que celui de M. Laboulaye, mais sans aucune déclaration de principe. Il établissait implicitement une république définitive, en fixant d'une façon objective et générale la durée des pouvoirs et l'élection du président de la République (36). Ainsi était virtuellement établie une série indéfinie de présidents de la République; cette magistrature, en ne se confondant plus avec la personne du maréchal de Mac-Mahon, devenait la pierre angulaire d'une nouvelle forme d'Etat : la République était fondée. L'amendement fut adopté par 353 voix contre 352 (37). C'est là une décision mémo-

(33) Séance du 11 janvier 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 210, 211.)

(34) Art. 5 : « A l'expiration du terme fixé par la loi du 29 novembre 1873, comme en cas de vacance du pouvoir présidentiel, le Conseil des ministres convoque immédiatement les deux Assemblées qui, réunies en Congrès, *statuent sur les décisions à prendre*. — Pendant la durée des pouvoirs confiés au maréchal de Mac-Mahon, la revision des lois constitutionnelles ne peut être faite que sur sa proposition. »

(35) Cet amendement, signé par MM. Corne, Badoux, le colonel de Chadois, Chiris, Danelle et Laboulaye, était ainsi conçu : « Art. 1. Le gouvernement de la République se compose de deux Chambres et d'un Président. »

(36) Cet amendement est devenu l'article 2 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, ainsi conçu : « Le Président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages par le Sénat et par la Chambre des députés, réunis en Assemblée Nationale. Il est nommé pour sept ans. Il est rééligible. »

(37) Séance du 30 janvier 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 377.)

rable, mais il ne faut point la traduire, comme on l'a fait trop souvent dans les polémiques courantes, en disant que la République a été établie en France à une voix de majorité. Le vote de l'amendement Wallon, le 30 janvier 1875, était seulement un incident de la première lecture du projet de loi. Mais il fut décisif : ce fut la poussée légère qui détermine souvent un ébranlement considérable préparé d'avance. Dès lors, le projet prit une forme toute nouvelle; cela devint la première partie d'une constitution, la loi constitutionnelle sur l'*organisation des pouvoirs publics*. Le texte préparé par la Commission disparut presque totalement et fut remplacé par une série de dispositions dues à l'initiative parlementaire, la plupart présentées encore par M. Wallon. Une forte majorité constituante se dégagea et lorsque, en troisième lecture, l'article 2 (amendement Wallon) fut mis définitivement aux voix le 24 février 1875, il fut adopté par 413 voix contre 248 (38), et le 25 février, l'ensemble du projet fut adopté par 426 voix contre 254 (39).

La nouvelle Constitution comprenait l'institution d'une seconde Chambre, d'un Sénat : le Sénat en était une pièce essentielle, sur la nécessité de laquelle la majorité de l'Assemblée Nationale n'a jamais varié. Mais l'organisation de ce Sénat était chose difficile, et nous verrons plus loin par quelles péripéties on passa avant d'arriver péniblement à la solution. Peut-être en prévision de ces difficultés, le projet de la Commission des Trente réservait pour une loi spéciale l'organisation de cette seconde Chambre (40); peut-être aussi la raison de cette disjonction était-elle que la Commission, qui considérait comme provisoires les autres dispositions présentées par elle, regardait au contraire comme définitive et devant subsister dans tous les cas la seconde Chambre, telle qu'elle se proposait de l'organiser. Quoi qu'il en soit, c'est la marche qui fut suivie. De là une seconde loi constitutionnelle, celle du 25 février 1875 sur l'*organisation du Sénat*, mais destinée à faire corps avec la première (41).

La Constitution n'était pas encore complète. Un grand résultat avait été obtenu, mais, pour le conquérir, ceux qui avaient fini par obtenir le vote des lois constitutionnelles avaient dû se borner à mettre dans la première les règles strictement nécessaires pour

(38) Séance du 24 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 625.)

(39) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 654.

(40) Art. 3, dernier alinéa : « Le Sénat est composé de membres élus ou nommés dans les proportions et aux conditions qui seront réglées par une loi spéciale. »

(41) Dans l'ordre des dates, la loi sur l'organisation du Sénat fut même votée la première, un jour avant celle sur l'organisation des pouvoirs publics, le 24 février 1875. Mais elle contient un article final ainsi conçu : « Art. 11. La présente loi ne pourra être promulguée qu'après le vote définitif de la loi sur les pouvoirs publics. »

organiser le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif de la République. Il ne fallait pas compromettre l'issue du débat, en soulevant des discussions sur les dispositions qui n'étaient pas absolument indispensables. Mais, une fois la lutte terminée, on sentit bien qu'on avait été trop loin dans cette voie, que l'organisation constitutionnelle était par trop rudimentaire et qu'elle présentait de graves lacunes. Une nouvelle loi constitutionnelle était donc nécessaire; et, en réalité, on ne l'avait jamais méconnu. « Le 25 février dernier, dira M. Laboulaye en présentant cette loi aux délibérations de l'Assemblée, vous vous êtes décidés à en finir avec le provisoire et à donner au pays un gouvernement régulier et défini, vous avez fait de la République le régime légal de la France. Tout entiers à ce grand acte de politique, vous vous êtes hâtés de créer les organes nécessaires à l'existence du nouveau gouvernement en renvoyant à une loi ultérieure le soin de régler les rapports mutuels des pouvoirs publics (42). » Ce projet complémentaire fut, en effet, déposé au nom du gouvernement par M. Dufaure, redevenu vice-président du Conseil, le 18 mai 1875. Discuté dans le cours des mois de juin et juillet, il devint la loi du 16 juillet 1875, sur les *rapports des pouvoirs publics*. Elle avait été présentée par le gouvernement comme *loi organique*, et l'exposé des motifs paraissait le mettre sur la même ligne que les lois organiques sur l'élection des sénateurs et des députés (lois des 2 août et 30 novembre 1875) (43). Cela était exact en ce sens qu'elle développait et complétait des principes déposés dans les deux premières lois constitutionnelles. Mais en réalité elle a bien, comme celles-ci, le caractère constitutionnel. Cela ressort nécessairement du renvoi qu'on y avait fait par avance (44); et ce caractère a été implicitement reconnu, soit dans le rapport de M. Laboulaye (45), soit dans la dis-

(42) Rapport présenté dans la séance du 7 juin 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, annexe 3073, p. 221). — Voici d'ailleurs ce que disait M. Paris, rapporteur, dans la séance du 25 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 542) : « Il nous a semblé que, si les attributions essentielles du pouvoir exécutif devaient être fixées par la loi d'organisation des pouvoirs publics, il était bon de réserver pour une loi spéciale tout ce qui se rattache aux rapports à établir entre le Président de la République et les deux chambres et aux droits que le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif exercent en commun. »

(43) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, annexe 3017, p. 107 : « Projet de *loi organique* sur les rapports des pouvoirs publics présenté au nom de M. le maréchal de Mac-Mahon, duc de Magenta, Président de la République française, par M. Dufaure, garde des Sceaux, ministre de la Justice » — Exposé des motifs : « ...Ainsi une loi sur les rapports qu'auront entre eux les trois pouvoirs établis par la Constitution; une loi sur l'élection des sénateurs : tels sont les deux graves sujets sur lesquels nous venons appeler vos délibérations. »

(44) Ci-dessus, II, p. 21, note 41.

(45) Rapport de M. Laboulaye, *loc. cit.*, p. 223; rappelant les deux premières lois constitutionnelles, il disait : « Il faut aujourd'hui achever dans le même esprit l'œuvre

cussion (46). C'est d'ailleurs sous le titre de *loi constitutionnelle sur les rapports des pouvoirs publics* qu'elle a été promulguée au *Journal officiel* du 18 juillet 1875.

Telle est notre Constitution. Elle se présente, à côté des autres Constitutions françaises, avec des traits caractéristiques, soit dans la forme, soit quant au fond.

Dans la forme d'abord, toutes les autres Constitutions françaises se présentent à leur naissance comme contenues dans une loi unique, systématique et détaillée; seules les constitutions du premier et du second Empire présentent une juxtaposition de textes distincts et successifs; mais cela vient de ce que ces régimes s'étaient simplement superposés à des Constitutions antérieures (Constitution de l'an VIII; Constitution du 14 janvier 1852) et s'étaient développés ensuite par voie de simples sénatus-consultes. La Constitution de 1875 a, au contraire, une forme fragmentaire : elle est contenue dans trois lois séparément votées. Mais en réalité cela n'a pas une bien grande importance; ces trois lois peuvent être considérées comme les titres distincts d'une même Constitution. Cette disjonction ne fut point voulue de parti pris par l'Assemblée (47) : elle résulta des circonstances, de la division du travail qui s'imposa naturellement dans cette œuvre difficile. Mais ce qui la distingua aussi des autres Constitutions françaises, c'est qu'elle est extrêmement courte dans son ensemble, ne contenant que les règles strictement nécessaires pour fixer l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs exécutif et législatif. Elle ne contient aucune disposition sur les droits individuels (48), ni sur l'organisation du pouvoir judiciaire (49), sauf l'institution de la Haute-Cour de justice, qui est plutôt un organe politique. Nous savons pourquoi, difficilement obtenue de l'Assemblée, elle a été ainsi réduite au strict nécessaire. Mais cela montre en même temps que c'est une œuvre essentiellemnt *pratique* et nullement une conception théorique, dont les principes auraient d'abord étaient posés, pour en déduire logiquement toutes les conséquences.

commencée il y a trois mois... Si la France est assurée sur ses droits et ses intérêts, la Constitution s'améliorera peu à peu. La réforme en est facile. »

(46) Séance du 7 juillet 1875, deuxième délibération du projet de loi organique sur les rapports des pouvoirs publics (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XL, p. 480), le rapporteur : « Quel est le pouvoir que nous devons au maréchal par cette Constitution ? »

(47) En effet, les projets de la Constitution, d'ailleurs très courts, présentés en 1873 par M. Dufaure (15 articles), en 1874 par le duc de Broglie (23 articles), formaient chacun un tout complet. Seulement le projet de M. Dufaure était coupé par une rubrique : *Attributions des pouvoirs publics*, sous laquelle étaient placés les articles 11 et suivants.

(48) Ci-dessus, I, p. 560.

(49) Ci-dessus, I, p 512-513.

D'autre part et surtout, c'est une solution transactionnelle, qui a été consentie entre plusieurs partis, au moyen de sacrifices réciproques. C'est une combinaison, par suite, dans laquelle on a fait entrer des principes, non pas inconciliables entre eux, mais qui jusque-là n'avaient point figuré dans une même constitution. La majorité qui vota cette constitution fut, en effet, composée en partie d'anciens monarchistes, ralliés par raison à la République, et de républicains qui, pour fonder légalement l'Etat républicain, consentaient à l'organiser en partie dans des conditions nouvelles (50). Un long travail de préparation s'était fait en ce sens dans les groupes politiques : Thiers et Gambetta avaient efficacement agi sur leurs amis respectifs pour les amener à cette entente. Il y eut là un phénomène de désagrégation en vue d'une combinaison nouvelle, comme dans certaines circonstances il s'en produit naturellement dans les assemblées politiques. Il y eut même, semble-t-il, quelque chose de plus : des négociations et une sorte de traité (51). Ce qui semble avoir surtout rendu possible cette solution, c'est qu'on la combinait de manière à laisser aux divers partis qui y adhéraient l'espoir de faire triompher plus tard et complètement leurs principes propres si le milieu devenait favorable. Ces espérances avaient pour aliment la revision constitutionnelle, qui était rendue relativement facile et pouvait être totale.

Il résulta de là que la République fondée en 1875 fut assortie d'un certain nombre d'institutions qui jusque-là paraissaient plus conformes au génie de la monarchie constitutionnelle, ou qui

(50) Rapport de M. Laboulaye, sur les rapports des pouvoirs publics (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, p. 223) : « En votant la Constitution du 25 février comme une transaction avec les partisans de la monarchie constitutionnelle, les républicains ne sont pas ceux qui ont fait le moins de sacrifices; ils les ont faits par amour de la patrie. pour obéir à ce besoin de concorde et d'unité qui est le vœu d'un peuple épuisé par la guerre et fatigué des révolutions. »

(51) Duc de Broglie, *A propos de la revision des lois constitutionnelles*, dans la *Revue des Deux-Mondes* du 15 avril 1894, p. 836 : « Toute facilité serait donnée à la France pour s'en dégager (de la forme républicaine) le jour où le rétablissement de la monarchie, devenu possible, serait agréé par le vœu national. C'est sur ce terrain très nettement défini qu'une entente fut établie entre ce groupe détaché du parti monarchique et les principaux personnages de la minorité républicaine. De ce qui fut dit et traité dans leurs conférences, je ne puis parler que d'après les bruits publics et les entretiens privés. » — Séance de l'Assemblée Nationale du 30 janvier 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 370), M. Clapier : « Voici, Messieurs, ce que l'on nous propose : dans six ans il sera pourvu à la succession du maréchal ou à la nomination nouvelle d'un chef de gouvernement dans des formes déterminées. Nous croyons, ajoute-t-on, que ce point est indispensable pour établir à la fois la tranquillité du présent et la sécurité de l'avenir. Voilà ce qu'on nous dit d'abord. Puis on va plus loin, on ajoute : Si vous croyez que cet engagement est excessif, nous allons le restreindre, nous allons vous accorder le droit de revision de la Constitution, de telle sorte que, dans un temps donné, si cet engagement est reconnu nuisible aux intérêts du pays, vous pourrez y revenir. Voilà, Messieurs, ce qu'on nous propose. La transaction est-elle bonne ou mauvaise ? On nous offre de voter — on l'a déjà volé — le Sénat et tout ce que nous demandons. »

même n'avaient jamais été pratiquées que dans cette forme de gouvernement (52). On en a déduit parfois cette appréciation que la Constitution de 1875 était en réalité profondément monarchique, et qu'elle avait été ainsi construite de parti pris, sous l'influence des monarchistes qui consentirent à la voter, en vue et dans l'espoir d'une restauration monarchique. C'est un jugement qui a été formulé de divers côtés : de la part des républicains (53) et de la part des monarchistes (54). C'est ainsi qu'on disait autrefois que la Constitution de 1791, établissant la monarchie constitutionnelle, avait été votée par l'Assemblée Constituante en vue de la République (55). Je ne crois pas cependant cette affirmation exacte. Ce

(52) Rapport de M. Laboulaye (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, p. 223) : « Telles sont les principales dispositions de la loi dont nous vous proposons l'adoption. Elles donnent à la République les garanties de la monarchie constitutionnelle, telle que nous l'avons pratiquée pendant plus de trente ans. Cette forme de gouvernement a donné assez de sécurité et de prospérité à la France pour que le pays n'en ait pas gardé un mauvais souvenir. Si parmi les républicains il en est qui trouvent qu'on aurait dû aller plus loin, ils feront bien de considérer que la France, après avoir traversé l'Empire, a besoin de reprendre l'habitude d'un gouvernement constitutionnel. »

(53) Voyez, par exemple, le discours prononcé par M. Goblet à la Chambre des députés le 12 mars 1894 (*Journal officiel* du 13, p. 497) : « Quant à nous, à nos yeux il ne s'agit pas seulement, pour avoir la République, de faire de la monarchie un régime électif et à temps... J'ai dit dans mon exposé des motifs que la Constitution de 1875 n'avait été qu'un transaction entre l'orléanisme et la République. Nous sommes encore dans cette Chambre un certain nombre de survivants de cette époque et nous nous souvenons parfaitement des négociations, pour ne pas dire des compromissions, à l'aide desquelles on est parvenu à faire voter cette Constitution à une voix de majorité par une assemblée en très grande partie monarchiste. Ce jour-là, le parti républicain a cru qu'il avait fondé la République, parce qu'il en avait consacré le nom. »

(54) Duc de Broglie, *Revue des Deux-Mondes* du 15 avril 1894, p. 834 (parlant de l'irresponsabilité du Président de la République et du droit de dissoudre la Chambre des députés qui lui est accordé) : « Ce sont là des emprunts faits à un ordre d'idées qui n'a rien de commun avec la République, et c'est en effet celui qui a transformé, avec le cours et le progrès des idées libérales, des royautés absolues en monarchies constitutionnelles. Ces deux dispositions gardent l'empreinte de leur origine et le caractère en reste essentiellement monarchique On peut même affirmer que non seulement elles n'auraient pas trouvé d'accès dans une constitution républicaine, mais que la pensée n'en serait même pas venue, si parmi les auteurs de la loi de 1875 n'avaient figuré avec une autorité particulière des monarchistes de naissance et de conviction, renonçant à regret au rétablissement immédiat de la royauté, enclins par là même à accueillir tout ce qui en reproduisait le souvenir ou pouvait en faciliter le retour. »

(55) *Correspondance entre le comte de Mirabeau et le comte de La Marck*, t. II, p. 14 (trentième note pour la Cour) : « Je sais que les législateurs, consultant les craintes du moment plutôt que l'avenir, hésitant entre le pouvoir royal, dont ils redoutaient l'influence, et les formes républicaines, dont ils prévoyaient le danger, craignant même que le Roi ne désertât sa haute magistrature ou ne voulût reconquérir la plénitude de ses autorités; je sais, dis-je, qu'au milieu de cette perplexité les législateurs n'ont formé, en quelque sorte, l'édifice de la Constitution qu'avec des pierres d'attente, n'ont mis nulle part la clef de voûte et ont eu pour but secret d'organiser le royaume de manière qu'ils pussent opter entre la république et la monarchie, et que la royauté fût conservée ou inutile, selon la réalité ou la fausseté des périls dont ils se croyaient menacés. »

qui était le prix du consentement des monarchistes en 1875, c'était le droit de revision totale. La combinaison opérée de la forme républicaine avec certaines institutions traditionnellement caractéristiques de la monarchie constitutionnelle s'explique autrement. Cette fusion avait été préparée par deux causes antérieures.

En premier lieu, sous le Second Empire, les principaux représentants de l'école dite alors *libérale*, qui continuaient presque seuls l'étude théorique des principes de la liberté politique, avaient d'avance élaboré cette solution. La plupart étaient, par leur origine ou par leur éducation, attachés à la cause de la monarchie constitutionnelle ou naturellement portés vers cette forme d'Etat. Mais instruits par les leçons du passé, en face d'un avenir incertain, ils avaient envisagé et accepté d'avance les autres formes que pourrait amener, dans l'évolution future, soit la durée prolongée de la dynastie impériale, soit, solution plus probable, l'avènement de la République. Convaincus que le fond devait passer avant la forme, quelle que fût à ce dernier point de vue leur préférence personnelle, ils avaient cherché à dégager une série d'institutions, pour eux essentielles, qui pût s'adapter presque indifféremment aux diverses formes d'Etat que l'avenir recélait dans son ombre (56). Ce programme comprenait principalement deux chefs : le gouvernement parlementaire et les droits individuels, les *libertés nécessaires*, comme on disait alors. Cette conception était assez largement répandue à la fin du Second Empire (57). Spécialement l'établissement possible de la République et son accommodation aux conditions ainsi posées avait été étudié dans deux livres remarquables : les *Vues sur le gouvernement de la France*, écrites par le duc de Broglie en 1861, publiées en librairie par son fils en 1870 (58), et la *France nouvelle*, de Prévost-Paradol, qui parut en 1868. Les deux auteurs, d'ailleurs, ne prenaient pas exactement la même position. Le duc de Broglie

(56) Prévost-Paradol, *La France nouvelle*, 4e édit., 1868, liv. II, ch. IV, p. 107 : « Nous cherchons ici des institutions qui puissent s'accommoder également de la forme monarchique et de la forme républicaine, leur unique objet étant d'assurer la liberté dans la démocratie. » — Ch. VI, p. 129 : « En établissant les bases d'un gouvernement démocratique et libre, et en nous approchant par degrés du faîte de cette construction politique, nous nous sommes particulièrement attachés à n'y admettre que des éléments également acceptables pour une démocratie monarchique et pour une démocratie républicaine. »

(57) Jules Simon, *La politique radicale*, 1869, préface, p. 17, 19 : « Il pourrait y avoir dans certains cas une sorte de danger à dire : Je suis républicain, légitimiste ou orléaniste. Nous laisserons donc entièrement cette question, qui, pour beaucoup d'esprits, est toute la question, et qui, pour nous-même, quoique nous déclarions sans préjugés, est la principale... Ces nouvelles doctrines d'indifférence en matière de gouvernement cachent souvent un lâche calcul et nous ne nous sentons pas la conscience assez large pour les absoudre. »

(58) Ci-dessus, I, p. 73, note 21.

considérait la République probable comme un pis aller et comme une phase simplement transitoire (59). Prévost-Paradol, au contraire, tout en conservant certaines préférences pour la monarchie constitutionnelle, voyait dans la république une forme parallèle et équivalente pour réaliser et assurer la liberté moderne. Il comparait et balançait les avantages et les inconvénients de part et d'autre (60). Il terminait même ses considérations sur ce point par cette déclaration franche et presque prophétique : « Aussi faut-il envisager sans appréhension et surtout sans parti pris le cas où l'Etat, faute d'un souverain convenable ou par la force des choses, revêt la forme républicaine. Il nous semble, il est vrai, qu'il manque alors un ressort important à la machine politique; nous cherchons des yeux avec regret cette espèce de tribun du peuple qui, sous le nom de roi, observe impartialement la représentation nationale, afin de la renvoyer devant les comices populaires aussitôt qu'il la croit oppressive ou engagée sur le chemin de l'oppression; mais si la République n'a point de place pour cette utile magistrature, elle n'en est pas moins une forme de gouvernement très acceptable et très digne, une fois qu'elle existe, du concours fidèle et du respect sincère de tous les bons citoyens. J'appelle même expressément *bon citoyen* le Français qui ne repousse aucune des formes du gouvernement libre, qui ne souffre point l'idée de troubler le repos de la patrie pour ses ambitions et ses préférences particulières, qui n'est enivré ni révolté par les mots de monarchie et de république et qui borne à un seul point ses exigences : que la nation se gouverne elle-même, sous le nom de monarchie ou de république, par le moyen d'assemblées

(59) *Vues sur le gouvernement de la France*, 1870, ch. VI, p. 226 et suiv. Il déclare qu'il veut « garder, coûte que coûte, la neutralité entre les chances diverses que l'avenir réserve à notre pays. Tout en persistant à regarder la monarchie comme le plus noble des gouvernements..., le seul qui promette à la France la grandeur et le repos, nous n'oserions affirmer qu'elle ne soit pas réduite encore une fois à traverser l'épreuve périlleuse du régime républicain... Il sera sage de préférer la République à la guerre civile; ce sera, dans ce cas encore, le gouvernement qui divise le moins, et qui permet le mieux à l'esprit public de se former, à l'ascendant légitime de grandir et de triompher en définitive... Il sera donc, au besoin, sage de s'y résigner; mais il sera sage en même temps de ne considérer le régime républicain que comme un pis aller, comme un état de transition, et de ne sacrifier à l'esprit républicain, à sa jalousie, à sa turbulence, de ne sacrifier surtout au maintien, à la perpétuité de la République aucune des garanties de l'ordre au dedans, aucune des conditions de la sécurité de la grandeur au dehors. »

(60) *La France nouvelle*, liv. II, ch. VI, p. 130 : « Dans cette question comme dans toutes les affaires humaines, il ne faut point prétendre au bien absolu; ici comme partout, c'est dans un choix entre des imperfections plus ou moins graves que consistent la liberté et la sagesse de l'homme; mettre en balance la république et la monarchie, c'est donc se demander simplement laquelle de ces deux formes de gouvernement peut offrir, dans la pratique, les difficultés les moins considérables et les inconvénients les moins sensibles. »

librement élues et de ministères responsables (61) ». Mais si le duc de Broglie et Prévost-Paradol appréciaient différemment le régime républicain, les deux écrivains s'accordaient à peu près sur l'organisation qu'ils proposaient pour la future République.

L'état d'esprit qu'attestent ces écrits était celui d'un grand nombre de membres de l'Assemblée Nationale. La solution qu'ils adoptèrent était donc toute naturelle. Si en partie elle a été imposée par les circonstances, obtenue dans la forme par des négociations et des ententes, elle a été préparée longtemps à l'avance par le courant d'idées que je viens de rappeler. Ce n'est pas là une vaine hypothèse et une explication inventée à plaisir : nous aurons l'occasion de constater maintes fois, chemin faisant, la concordance qui existe entre les solutions adoptées par les lois constitutionnelles de 1875 et celles proposées dans les *Vues sur le gouvernement de la France* ou dans la *France nouvelle* (62).

L'autre cause qui a contribué à produire la Constitution républicaine de 1875, en y combinant des principes d'origines diverses, est d'une tout autre nature. Elle a agi sur les hommes de cette époque sans qu'ils en eussent la conscience précise, car c'est une loi générale du développement historique. C'est une vérité établie dans notre siècle par l'étude de l'histoire du droit que, chez un peuple progressif, les institutions nouvelles successivement introduites ne sont viables et durables qu'autant qu'elles se rattachent par une transition largement ménagée aux institutions antérieures

(61) *La France nouvelle*, liv. II, ch. VI, p. 152.

(62) Cette concordance se constate même pour une des lois antérieures à 1875, celle du 20 novembre 1873. On lit en effet dans les *Vues sur le gouvernement de la France* (ch. VI. p. 228) : « Quant à la durée de la première magistrature, il importerait de la fixer avec largeur et précaution, de laisser à l'épreuve un temps suffisant et de ne point tenir périodiquement le pays sur le qui-vive d'une réélection, et de laisser néanmoins au Corps législatif le pouvoir d'arrêter toute tentative d'usurpation, pour peu qu'il en vît poindre les approches. Dix ans seraient une durée raisonnable, le Corps législatif restant maître de provoquer au besoin la réélection à la fin de la cinquième année. » Or, c'était bien dix ans qu'en novembre 1873, le général Changarnier demanda d'abord pour les pouvoirs du maréchal de Mac-Mahon. C'est par une transaction (autre, il est vrai, que celle proposée par le duc de Broglie) qu'on réduisit la durée à sept ans. Il faut, d'ailleurs, ajouter que ce chiffre de dix ans paraît s'être présenté naturellement toutes les fois qu'on a voulu constituer en France un véritable pouvoir personnel, tout en gardant la forme républicaine. C'est pour dix ans qu'étaient nommés les consuls, d'après la Constitution de l'an VIII (art. 39); c'était pour dix ans que la Constitution du 14 janvier 1852 (art. 2) conférait à Louis-Napoléon le gouvernement de la République. Dans certains passages des rapports faits sur les projets de lois constitutionnelles, on trouve d'ailleurs des références directes aux deux ouvrages du duc de Broglie et de Prévost-Paradol. *Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles sur les projets de loi et les propositions concernant la création et les attributions d'un Sénat*, par M. Antonin Lefèvre-Pontalis (*Assemblée Nationale*, année 1874, n° 2680, p. 20) : « La commission des lois constitutionnelles s'est ralliée à ce système. Elle en trouvait les développements dans l'ouvrage de feu le duc de Broglie : *Vues sur le gouvernemnt de la France*, et dans les écrits de publicistes tels que MM. Prévost-Paradol, de Laveleye, de Molinari, J. Michon. »

qu'elles doivent remplacer. Le régime nouveau doit contenir tout d'abord une portion conservée des éléments qui composaient le régime ancien; c'est la condition même de sa vie et de son succès (63). Il en résulte que, pour s'acclimater en France, la République devait naturellement emprunter une partie de ses règles à la forme de gouvernement antérieure la plus rapprochée d'elle par le temps et par les principes, c'est-à-dire à la monarchie constitutionnelle. Cette loi de succession est bien connue. Il est bien certain que, dans le monde antique, la République romaine n'a fait que continuer le mode de gouvernement établi sous la royauté, en conférant aux consuls pour un temps limité les pouvoirs que les rois avaient reçus à titre viager (64). Les meilleurs historiens et publicistes s'accordent aujourd'hui à reconnaître que le rôle et les pouvoirs du Président des Etats-Unis ont été copiés, par les auteurs de la Constitution fédérale, sur ceux du Roi d'Angleterre, tels qu'on les concevait alors communément (65). C'est la même loi qui a opéré chez nous en 1875, et il n'est point douteux que les pouvoirs du Président de la République, dans notre Constitution actuelle, aient été à peu près calqués sur ceux d'un monarque constitutionnel avec le gouvernement parlementaire. C'est un point qu'on a relevé à plusieurs reprises, comme jurant avec la nature propre et avec les traditions du gouvernement républicain (66). Mais on eût fort étonné nos pères, si grands admi-

(63) C'est ce que disait déjà Chateaubriand, dans la *Monarchie selon la Charte*, ch. LXXXVIII, p. 123 : Aucun changement politique chez un peuple n'a pu se consolider qu'il n'ait eu pour base l'ancien ordre politique auquel il a succédé. Quand les rois disparurent de Rome, les dieux surtout restèrent au Capitole. »

(64) Mommsen, *Droit public romain*, trad. Girard, t. III,, p. 17 et suiv.

(65) Sir Henry Sumner Maine, *Essai sur le gouvernement populaire*, trad. française, ch. IV, p. 295 et suiv., particulièrement ce passage, p. 295 : « A première vue de la Constitution des Etats-Unis, la ressemblance qu'offre le Président des Etats-Unis avec un roi européen, surtout avec le roi de la Grande-Bretagne, est trop évidente pour qu'on puisse s'y méprendre. Le Président exerce, à divers degrés, un certain nombre de pouvoirs dans lesquels on reconnaît du premier coup l'apanage particulier de la royauté, pour peu qu'on l'ait étudiée dans l'histoire générale, et qui ne peuvent s'associer avec aucune autre institution. » Bryce, *American Commonwealth*, par. I, ch. IV et V, t. Ier, p. 31, 36. D'autres soutiennent que c'est le gouverneur des anciennes colonies qui a servi de modèle pour le Président des Etats-Unis; mais cela revient à peu près au même, car le gouvernement représentait le Roi. Gamaliel Bradfort, *Congress and the Cabinet*, p. 4. — Cf. *Le Fédéraliste*, édit. française de 1902, préface, p. 19.

(66) Louis Blanc, dans la séance de l'Assemblée Nationale du 21 juin 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 70) : « Du privilège de sa rééligibilité conféré au Président de la République, il résulte que, dans le cas de deux réélections successives, la présidence de l'homme revêtu de cette dignité pourrait durer vingt et un ans, plus que n'a duré le Premier Empire, plus que n'ont duré les règnes de Charles X et de Louis XVIII, plus que n'a duré le règne de Louis-Philippe, plus que n'a duré le second Empire; en vertu de cette Constitution du 25 février, le Président de la République est irresponsable comme un roi; il a droit de grâce comme un roi; il a l'initiative des lois que n'avait point Louis XVI; il est reçu non seulement à disposer de la force publique, mais à la commander en personne : bref, Messieurs, nous avons un

rateurs de la Rome républicaine, si on leur eût dit que son gouvernement n'était qu'une monarchie déguisée, et, sans doute, les Américains des Etats-Unis doivent sourire lorsqu'on s'efforce de leur prouver que leur Constitution est, par certains côtés, profondément monarchique.

On le voit, si notre Constitution de 1875 ne peut prétendre à la rigoureuse logique du raisonnement, qui n'admet que les principes concordants et en tire les conséquences exactes, elle paraît bien avoir pour elle la logique de l'histoire. C'est peut-être pour cette raison qu'elle s'est montrée la plus résistante des Constitutions françaises depuis 1791. Elle a été, dans tous les cas, un acte de bonne foi chez ceux qui la votèrent sans enthousiasme, par raison et par patriotisme. L'état de leurs esprits était, je crois, fidèlement traduit par ces paroles que prononçait M. Laboulaye dans la séance du 22 juin 1875 : « Rappelez-vous ce qui s'est passé aux Etats-Unis : personne ne croyait à la durée de la Constitution; Franklin la trouvait trop monarchique, Washington trop démocratique. Tous se dirent : L'épreuve sera peut-être vaine, mais notre devoir est de donner à l'Amérique un gouvernement. Eh bien ! cette Constitution, dédaignée de tous, a donné à l'Amérique cette puissance et cette grandeur que le monde respecte aujourd'hui. L'année prochaine, l'Amérique célébrera le centième anniversaire de son indépendance : souhaitons que notre République si fragile aujourd'hui... Oui, Messieurs, cela vous fait sourire; il y a un siècle, cela en faisait sourire bien d'autres : les Anglais croyaient que cette République des Etats-Unis allait tomber; aujourd'hui ils la respectent. Il en sera peut-être de même de la nôtre : les grandes choses ont de petits commencements. Le peuple s'attachera à cette République. C'est sa chose; c'est la représentation vivante de la patrie, et un jour viendra, je l'espère, où vous-mêmes vous le reconnaîtrez (67). »

D'ailleurs, cette Constitution est toujours perfectible. La revision a été organisée d'une façon simple, et elle est relativement facile. Toutes les fois que le peuple la voudra résolument, elle ne pourra manquer d'aboutir. Cette procédure de revision a déjà

roi sauf l'hérédité, différence qui n'est pas, pratiquement parlant, bien notable, dans un pays où il n'y a pas eu depuis un siècle un empereur, pas un roi, qui ait laissé le trône à son fils. » — M. Goblet, à la Chambre des députés, séance du 12 mars 1894 (*J. off.* du 13, p. 495) : « Au point de vue intérieur comme au point de vue extérieur, on constate les effets de la prépondérance qu'assure au pouvoir exécutif la Constitution elle-même. Comment en serait-il autrement ? N'est-ce pas la conséquence forcée de ces attributions quasi monarchiques que la Constitution a données au Président de la République ? » M. Naquet, dans la séance suivante du 15 mars 1894 (*J. off.* du 16, p. 530) : « Louis-Philippe était un président de la République viager... C'était un président analogue à ceux que nous avons vus depuis. »

(67) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 87.

opéré deux fois : la première fois, en 1879, elle a porté sur un seul point mais très important; la seconde fois, en 1884, elle a eu une ampleur assez considérable, comme on le verra par la suite.

Je n'ai étudié dans ce chapitre que les précédents, la nature et les caractères généraux de la Constitution de 1875.

Il faut l'étudier maintenant en détail. Elle n'organise, on le sait, que le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif et la procédure des revisions constitutionnelles. Elle ne traite pas du pouvoir judiciaire, mais cependant elle établit une Haute-Cour de justice, qui n'est pas autre chose que l'une des attributions propres au Sénat. J'étudierai successivement : 1° le pouvoir exécutif; 2° le pouvoir législatif; 3° la Haute-Cour de justice; 4° la revision des lois constitutionnelles (68).

(68) Dans la littérature, d'ailleurs assez peu abondante, qu'a fait naître la Constitution de 1875, je ne signalerai que deux ouvrages généraux, à raison de leur valeur particulière : l'un théorique, l'excellente *Etude sur les lois constitutionnelles de* 1875. de mon collègue et ami Charles Lefebvre (Paris, 1882); l'autre présentant plutôt un caractère pratique, le *Traité de droit politique, électoral et parlementaire* de M. Eugène Pierre, secrétaire général de la présidence de la Chambre des députés (1re édit., Paris, 1893; 3e édit., Paris 1908). Ce dernier ouvrage est pour la France, avec le droit électoral en plus, ce qu'est en Angleterre la *Parliamentary practice de sir Erskine May* (*A trealise on the law, privileges, proceedings and usage of Parliament,* traduit en français, édit. Boucard et Jèze), ce qu'est pour les Etats-Unis le *Manuel of congressionnal practice* de M. Thomas Hudson Mc Kee. [Cette note avait été écrite par M. Esmein pour la 1re édition de ces *Eléments*, alors que n'avaient pas encore paru le *Manuel* et le *Traité de droit constitutionnel*, en 2 vol., du professeur Duguit.]

CHAPITRE II

Le pouvoir exécutif. — I. Le Président de la République; la durée de ses pouvoirs; son élection.

I

L'exercice du pouvoir exécutif est remis à un magistrat unique qui en est le titulaire, le Président de la République. La Constitution suppose et implique ce principe, plutôt qu'elle ne l'énonce formellement (1). Cela vient de ce qu'en réalité elle n'a pas créé cette magistrature : elle l'a trouvée existante à titre provisoire en vertu des lois antérieures; elle l'a simplement consolidée, établie définitivement. Il en résulte qu'en 1875 ce mode d'organisation du pouvoir exécutif a été admis presque sans discussion : on ne lui a pas sérieusement opposé la forme antinomique, toujours possible dans un Etat républicain, la collégialité du pouvoir exécutif (2). Il n'est pas inutile cependant d'exposer rapidement les raisons de ce choix, qui avait été fait d'instinct dès 1871 : il existe, en effet, encore en France des esprits qui voudraient supprimer l'unité du pouvoir exécutif pour la remplacer par un corps ou collège de magistrats.

Les raisons qu'ils font valoir sont spécieuses en partie. Ils affirment d'abord que la collégialité du pouvoir exécutif convient naturellement à la République, par cela même qu'elle s'éloigne le plus de la forme monarchique; ils soutiennent que cette organisation offre les plus sûres garanties contre un danger toujours possible : elle rend plus difficiles les entreprises du pouvoir exécutif contre le pouvoir législatif et contre les libertés publiques en général. En effet, pour préparer et exécuter un pareil coup d'Etat, il faudrait une entente entre les divers magistrats suprêmes, que leur plura-

(1) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 2 et 3. Au contraire, dans le projet déposé le 19 mai 1873 par M. Dufaure, il était dit, article 1 : « Le gouvernement de la République se compose d'un Sénat, d'une Chambre des représentants et d'un président, chef du pouvoir exécutif. »

(2) Cf. duc de Broglie, *Vues sur le gouvernement de la France*, ch. VI, p. 227. Il énumère les garanties nécessaires dans le gouvernement républicain : « Un chef, un seul chef, — point de gouvernement à plusieurs têtes. »

lité même rend invraisemblable. On pourrait ajouter que, dans un gouvernement républicain, où le pouvoir exécutif est en même temps nécessairement électif, ce système atténue les inconvénients possibles de l'élection : si les choix de quelques-uns des magistrats sont malheureux, il y a des chances pour que l'erreur soit compensée et corrigée par l'élection qui aura désigné et bien choisi les autres.

Il n'en est pas moins certain que la collégialité du pouvoir exécutif présente les inconvénients les plus graves. Pour tous ceux qui veulent assurer au pouvoir exécutif une certaine force et une certaine indépendance, elle est inadmissible. Car l'unité seule est un élément de force; la division, au contraire, est une cause d'affaiblissement, et devant la puissance toujours grandissante des assemblées représentatives, tendant à dominer le pouvoir exécutif, il est sage de ne point infuser à celui-ci une débilité constitutionnelle. Pour maintenir l'équilibre et la séparation entre les deux pouvoirs, la logique indique qu'il faut diviser le plus fort et unifier le plus faible; de sorte que le système des deux Chambres et la présidence de la République sont les rouages harmoniques d'un même système. De plus, un pouvoir exécutif, composé de plusieurs magistrats égaux, est un corps qui délibère et prend des décisions à la pluralité des voix : il peut donc s'y former, il s'y formera le plus souvent une majorité et une minorité. Bien plus, cette minorité et cette majorité peuvent changer et se déplacer. Une direction politique utile et suivie est-elle possible avec un pareil gouvernement, où il n'existe aucun élément fixe ? Enfin, la forme spéciale qu'a prise chez nous, en 1875, le gouvernement républicain exige, pour ainsi dire par définition, qu'au sommet le pouvoir exécutif soit remis à un seul homme. C'est une *république parlementaire*, et, par suite, le rôle principal du Président de la République consiste à choisir et à conseiller les ministres; cela suppose nécessairement une individualité. D'ailleurs, la collégialité du pouvoir exécutif a été sérieusement expérimentée chez nous sous l'empire de la Constitution de l'an III; elle n'a pas donné de bons résultats. Le Directoire a été sans force réelle, et cependant les Assemblées représentatives n'ont pas été à l'abri de ses atteintes.

En réalité, l'unité du pouvoir exécutif ne trouverait point d'adversaires sérieux parmi nous, si les souvenirs de la Révolution n'exerçaient à cet égard une influence toujours durable sur certains esprits. La Convention la repoussa de parti pris et avec une sorte d'horreur sous une double influence. D'un côté, par une réaction naturelle et naturellement exagérée, après la chute de l'ancienne royauté si vieille et si puissante, tout ce qui pouvait rappeler le

pouvoir d'un seul était suspect de tendance monarchique (3). D'autre part, bien avant la Convention, sous la Législative et même sous la Constituante, la direction véritable du gouvernement était passée dans les grands comités des Assemblées, et c'était une préparation toute naturelle à l'établissement d'un pouvoir exécutif collectif. Celui-ci fut introduit non seulement dans la Constitution de 1793, mais encore dans celle de l'an III. Sans doute, on avait réduit à cinq le nombre des membres du Directoire, et la Constitution (art. 141) lui donnait même l'un de ceux-ci pour président par voie de roulement trimestriel. Mais on n'avait pas osé aller plus loin dans le sens de l'unification, sous la pression de l'état d'esprit plus haut indiqué (4). Il était encore assez puissant pour que les auteurs de la Constitution de l'an VIII se crussent aussi obligés de déguiser, sous une apparence collégiale, le pouvoir exécutif un et très personnel qu'ils établissaient, en réalité, et que désirait alors la majorité des Français. Les deuxième et troisième consuls, dont le premier était flanqué, n'avaient pas d'autre raison d'être (5). Voilà les souvenirs qui, d'une façon plus ou moins consciente, dominent encore certains d'entre nous. Cependant, en 1848, cette influence semblait épuisée. La présidence de la République, forte et indépendante, fut alors adoptée à une grande majorité (6); et ceux qui combattirent cette institu-

(3) Première séance de la Convention le 21 septembre 1792 (*Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. XIV, p. 6), Chabot : « La nation française... s'est assez expliquée sur la volonté d'établir un gouvernement populaire. Ce n'est pas seulement le nom de roi qu'elle veut abolir, mais tout ce qui peut sentir la prééminence. Ainsi, il n'y aura point de président en France. » — Couthon : « Ce n'est pas la royauté seulement qu'il importe d'écarter de notre Constitution: c'est toute espèce de puissance individuelle qui tendrait à restreindre les droits du peuple et blesserait les principes de l'égalité. J'ai entendu parler, non sans horreur, de la création d'un triumvirat, d'une dictature, d'un protectorat. »

(4) *Mémoires de Barras*, édit. Duruy, t. I, p. 239 : « La démagogie en fut écartée (de la Constitution de l'an III) mais non la démocratie; on repoussa jusqu'à la dénomination de *pouvoir exécutif* et de *gouvernement républicain*, parce qu'on craignait de se référer en quelque chose à la monarchie : la dénomination de *directoire exécutif*, nom qui avait été commun aux autorités antérieures, fut préférée. » — Le terme de « directoire » s'était, en effet, appliqué aux administrations collectives des départements. Dès 1789, Sieyès l'appliquait par avance à un pouvoir exécutif collégial. (*Qu'est-ce que le Tiers Etat?* p. 39) : « Je suppose que la France est en guerre avec l'Angleterre et que tout ce qui est relatif aux hostilités se conduit chez nous par un Directoire composé de représentants... »

(5) Constitution de l'an VIII, art. 29-42.

(6) De Tocqueville, *Souvenirs*, p. 273 (il parle des travaux de la commission qui prépara la Constitution) : « On passa au pouvoir exécutif;... on était unanime pour confier le pouvoir exécutif à un seul homme... Ce chef du pouvoir exécutif, ou ce président comme il fut nommé dès ce moment-là... » — Rapport d'Armand Marrast : « Tout ce que nous avons dit sur l'unité du pouvoir législatif s'applique avec la même justesse au pouvoir exécutif. Les preuves et les développements me semblent ici superflus. Les esprits éclairés savent bien que plus la délibération a été large et complète, plus l'exécution doit être ferme, prompte, résolue. L'expérience est d'accord avec la théorie pour démontrer que tout pouvoir exécutif livré à plusieurs mains devient bientôt une impuissance. »

tion ne proposaient point un nouveau Directoire, mais se ralliaient au système contenu dans l'amendement Grévy.

L'organisation collégiale du pouvoir exécutif n'a vraiment réussi que dans un seul pays; elle fonctionne heureusement dans la Confédération suisse depuis 1848. Là le pouvoir exécutif est confié à un Conseil fédéral composé de sept membres élus pour trois ans. Il y a bien un président de la Confédération élu parmi eux pour un an, mais ses pouvoirs propres sont très restreints; il n'est en réalité que le président du Conseil fédéral (7); et ce système donne en somme des résultats satisfaisants. Mais la raison en est très simple. La collégialité du pouvoir exécutif trouvait dans la Confédération suisse un terrain tout préparé par l'histoire. Depuis longtemps, cette forme existait dans chacun des cantons indépendants. Chacun d'eux avait traditionnellement pour pouvoir exécutif un conseil élu appelé *Regierungsrath* ou *Conseil d'Etat* : « On était tellement habitué à cette organisation qu'en 1848, lorsque fut discutée la Constitution fédérale, elle s'imposa d'elle-même et l'on ne mit point en question une autre organisation du pouvoir exécutif (8). »

II

Le Président de la République « est nommé pour sept ans : il est rééligible » (9). J'ai déjà indiqué plus haut (10) comment avait été déterminé ce chiffre de sept années. Il était résulté des propositions et des transactions qui produisirent le septennat du maréchal de Mac-Mahon. Celui-ci ayant été constitutionnellement investi de ses pouvoirs pour sept ans par la loi du 20 novembre 1873, l'Assemblée ne pouvait en réduire la durée lorsqu'elle vota la Constitution de 1875 : on trouva tout naturel, presque forcé, de donner la même durée aux pouvoirs de ses successeurs, et cette combinaison certainement facilita le vote de l'amendement Wallon.

(7) Sir Francis Ottiwell Adams, *La Confédération suisse*, p. 59 et suiv.

(8) Rüttimann, *Das Nordamerican Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz*, § 201, p. 233; J. Barthélemy, *Le pouvoir exécutif*, p. 256. [Il faut aussi tenir compte de ce fait que le défaut de suite dans la direction des affaires politiques qui peut résulter de la collégialité du gouvernement est compensé en Suisse par les mœurs qui veulent qu'un membre ne sorte vivant du gouvernement que par sa seule volonté. On signalait avant la guerre une seule exception à cette règle depuis 1848; *Rev. pol. et parl.*, 1912, III, 601. Mais pendant la guerre, la Suisse vit sa neutralité menacée par les agissements de certains de ses représentants; après l'affaire dite des colonels, survint l'affaire Grimm : le 19 juin 1917, M. Hoffmann, désavoué par l'opinion publique et par ses collègues, dut donner sa démisson de membre du Conseil fédéral pour avoir fait négocier par l'intermédiaire de M. Grimm une paix séparée entre l'Allemagne et la Russie, à l'insu de tout le Conseil fédéral.]

(9) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 2.

(10) Ci dessus, II, p. 17-18.

Ce laps de sept années peut paraître singulier et trop long, et l'on peut remarquer que, d'après le projet déposé par M. Dufaure le 19 mai 1873, le Président de la République devait être élu pour cinq années (11). C'est en effet un chiffre qui se présente plus naturellement à l'esprit. Cependant, bien que celui de sept ans ait été fixé par voie de tâtonnement, comme je viens de le dire, on peut remarquer qu'il a été proposé et adopté en d'autres temps et en d'autres lieux. [Il a été admis par la Constitution allemande de 1919, pour la durée des fonctions du Président d'Empire (art. 43), ainsi que par la Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920, pour celle du Président de la République (§ 58).] Il fut proposé ou même adopté tout d'abord par la Convention qui rédigea la Constitution des Etats-Unis, et, d'après ce premier projet, le Président, comme aujourd'hui chez nous, devait être élu par le Congrès; c'est seulement dans un second projet que le système d'élection fut changé et les pouvoirs réduits à quatre années (12-13). C'est une durée presque aussi longue, celle de six ans, qui fut fixée à la magistrature du Président dans la Constitution que se donnèrent pendant la guerre de Sécession les Etats confédérés, de 1861 à 1865 (14). Enfin, le Président de la République Argentine est élu pour six années (15).

Rationnellement sont-ce là de trop longs pouvoirs ? On le soutient, en montrant que les magistratures de courte durée sont dans le génie des républiques, comme l'histoire le montre en général. Celles-ci craignent instinctivement la reconstitution du pouvoir personnel par la trop longue possession de l'autorité entre les mains d'un seul. Mais quelle crainte sérieuse peut-on avoir quand il s'agit d'un président élu par le Corps législatif, limité de tous côtés par le fonctionnement du gouvernement parlementaire ? Ne peut-on pas redouter plutôt qu'alors le pouvoir exécutif manque de force ? Or, la durée comme l'unité est pour lui un élément de force.

(11) Art. 3 : « Le Président de la République est nommé pour cinq ans; il peut être réélu. » C'est aussi pour cinq ans qu'étaient élus les Directeurs, d'après la Constitution de l'an III, art. 137.

(12) Story, *Commentaries*, § 1436 : « Another proposition was to choose the executive for seven years, which at first passed by a bare majority : but being coupled with a clause « to be chosen by the national legislature », it was approved by the vote of eight States against two. In this form the clause stood in the first draft of the Constitution, though some intermediate efforts were made to alter it. But it was utimely altered upon the report of a committee, so as to change the mode of election, the term of office and the reeligibility to their present form. »

(13) [En fait, le Président étant fréquemment réélu une seconde fois, reste ainsi huit ans au pouvoir.]

(14) Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 67, trad. française, t. I, p. 112, et 2e édit., p. 114.

(15) Constitution de la République Argentine, art. 77. — Dareste, *Les Constitutions modernes*, 2e édit., t. II, p. 535.

D'ailleurs, même aux Etats-Unis, où le pouvoir exécutif possède une large indépendance, des esprits éminents s'élèvent contre la doctrine des courts pouvoirs. « Il est difficile, écrit M. Woodrow Wilson, d'apercevoir sur quelle bonne raison est fondée l'opinion de ceux qui regardent les pouvoirs à court terme comme un principe sacré et particulièrement républicain. Si le républicanisme est fondé sur le bon sens, un trait si éloigné du bon sens ne saurait en faire partie. L'aptitude, sous un régime républicain, comme sous un régime monarchique, est le seul fondement de la confiance qu'on peut avoir dans un fonctionnaire public, et les courtes magistratures qui éliminent les hommes capables aussi inexorablement que les incapables, répugnent tout autant à la sagesse républicaine qu'à la sagesse monarchique. Malheureusement ce n'est pas là la doctrine américaine. Le Président est renvoyé dès qu'il a appris les devoirs de sa charge (16). » Le rôle de Président n'exige pas un moins long apprentissage dans une république parlementaire que dans une république comme celle des Etats-Unis.

La disposition constitutionnelle qui fixe la durée des pouvoirs présidentiels a fait naître une question juridique, peu difficile il est vrai. Il s'agit du cas où la présidence deviendrait vacante par décès ou démission, avant que le Président soit arrivé au terme de ses pouvoirs : le nouveau Président est-il élu pour sept ans ou seulement pour le temps qui restait à courir sur les sept années attribuées à son prédécesseur ? Les deux systèmes se conçoivent en eux-mêmes. Le second est celui qui est appliqué dans la Constitution des Etats-Unis : lorsque le Président, nommé pour quatre ans, disparaît avant l'expiration de ses pouvoirs, le vice-président qui a été élu en même temps lui succède comme président des Etats-Unis, mais seulement pour achever le laps de quatre années. C'est aussi le système suivi chez nous, quant aux élections partielles qui ont pour but de remplacer un sénateur ou un député, disparu au cours de son mandat; le nouveau sénateur ou député n'est élu que pour le temps qui reste à courir des neuf ou des quatre années. Mais la première interprétation s'impose étant donné le texte de la Constitution. Elle dit, en termes généraux : « Le Président de la République est nommé pour sept ans. » Cela s'applique forcément à tout Président de la République, dans quelques conditions que se produise son élection. Cette solution s'impose d'autant plus que ce système fonctionnait déjà sous la Constitution de 1848, qui cependant établissait un Vice-Président de la République élu par l'Assemblée législative sur la présentation du Pré-

(16) *Congressional government*, p. 255; trad. française, p. 274, 275.

sident (art. 70). Ce Vice-Président remplaçait le Président empêché; il le remplaçait aussi, en cas de décès ou de démission, mais seulement à titre provisoire. Dans le délai d'un mois il devait être procédé à l'élection d'un nouveau Président élu pour quatre ans comme son prédécesseur (art. 45). Sous l'empire des lois constitutionnelles de 1875, l'interprétation a été fixée par l'Assemblée Nationale, la première fois qu'elle s'est réunie pour procéder à l'élection d'un Président, le 30 janvier 1879. M. Sarlande ayant demandé si le nouveau Président serait élu pour sept ans ou pour le temps qui restait à courir jusqu'au 23 novembre 1880 (terme des pouvoirs du maréchal de Mac-Mahon), M. Dufaure, président du Conseil, répliqua : « La réponse est dans la Constitution »; et, avant de procéder au vote, le Président de l'Assemblée rappela le texte de l'article 2 de la loi du 25 février 1875, y compris les mots : « Il est nommé pour sept ans. » (17).

Le Président de la République « est rééligible », dit le même texte : il l'est donc immédiatement et indéfiniment. C'est encore là une disposition qui a soulevé des critiques assez vives. C'est en effet une tendance commune aux Constitutions républicaines que d'interdire la réélection immédiate du titulaire du pouvoir exécutif, à l'expiration de ses pouvoirs (18). Il y en a d'abord une première raison. On craint la reconstitution du pouvoir personnel par le maintien prolongé de la puissance exécutive entre les mains du même homme. C'est pour cela, nous l'avons vu, qu'on établit de courts pouvoirs. L'efficacité de cette première mesure disparaîtrait en grande partie s'il était permis de renouveler immédiatement ces pouvoirs par une élection nouvelle. De là l'interdiction de réélire le magistrat sortant de charge, avant un certain délai, qui d'ordinaire est égal à la durée de la magistrature elle-même. Mais la non-rééligibilité se défend aussi par des raisons autres et spéciales. Permettre la réélection aussitôt après l'expiration des pouvoirs, n'est-ce pas donner au magistrat en charge la tentation de préparer sa réélection et d'employer dans ce but toutes les ressources que met à sa disposition le pouvoir dont il est investi ? Il y a un danger grave de candidature officielle particulièrement nette et oppressive (19).

(17) *Journal officiel* du 31 janvier 1879.

(18) Ainsi, d'après la Constitution de l'an III (art. 138), aucun des membres sortants du Directoire ne pouvait être réélu qu'après un intervalle de cinq ans. D'après la Constitution de 1848 (art. 45)), le Président n'était rééligible qu'après un intervalle de cinq ans. [La Constitution allemande de 1919 (art. 43), admet cependant la rééligibilité du Président d'Empire.]

(19) De Tocqueville, *Souvenirs*, p. 270 (il s'agit de la commission de Constitution de 1848) : « Beaumont proposa que le Président ne fût pas rééligible; je l'appuyai très vivement et la proposition passa. Nous tombâmes l'un et l'autre dans une très grande erreur... Nous avions toujours été frappés des dangers que ferait courir à

Mais ces raisons, quelque sérieuses qu'elles soient, ne sont pas décisives. N'est-il pas déraisonnable d'écarter quand même et fatalement du pouvoir exécutif un citoyen qui a rempli de la manière la plus satisfaisante ces hautes fonctions ? L'expiration périodique des pouvoirs et la nécessité d'une élection nouvelle, pour qu'ils soient continués, paraît fournir une garantie suffisante contre les usurpations possibles, principalement sous une république parlementaire. D'autre part, contre de pareils dangers, la non-rééligibilité est souvent une précaution vaine. Elle peut même, l'expérience l'a prouvé, contenir une excitation indirecte à de semblables usurpations. La Constitution de 1848 défendait, on vient de le voir, de réélire avant un intervalle de quatre années le Président sorti de charge. Cette prohibition fut probablement l'une des causes qui poussèrent Louis-Napoléon au coup d'Etat du 2 décembre 1851. Ce qui paraît le montrer, c'est la demande de revision constitutionnelle, destinée à rendre possible sa réélection et repoussée au mois de juillet 1851. Enfin les dangers de la candidature officielle préparée pour lui-même par le Président en fonctions, très réels peut-être lorsque le Président est nommé par le corps électoral entier, disparaissaient à peu près lorsqu'il est élu par le Corps législatif, par une assemblée sur les membres de laquelle il n'a, surtout en république parlementaire, presque aucun moyen d'action.

Il faut relever que la Constitution des Etats-Unis d'Amérique est aussi large que la nôtre sur ce point. Elle est muette sur la réélection du Président, et la permet par cela même qu'elle ne la prohibe pas. Cela est d'autant plus significatif que, dans le projet rédigé par la Convention, la prohibition fut d'abord insérée (20). Elle fut écartée dans la suite, par esprit de transaction : la durée des pouvoirs fut réduite et la rééligibilité fut admise (21). Elle est donc, là aussi, immédiate et indéfinie; mais les mœurs et la coutume ont restreint la latitude laissée par la Constitution. Un certain nombre de présidents ont été réélus une seconde fois à l'expiration de leurs pouvoirs : Washington, Jefferson, Madison, Monroe, Jackson, Lincoln, Grant, Mac Kinley, Roosevelt [et Wilson] (22);

la liberté et à la moralité publique un Président rééligible, qui emploierait d'avance à se faire réélire, comme cela ne pouvait manquer d'arriver, les immenses moyens de contrainte ou de corruption que nos lois et nos mœurs accordent au chef du pouvoir exécutif. »

(20) Story, *Commentaries*, § 1436 : « Another clause « to be ineligible a second time » was added by the vote of eight states against one, one being divided. »

(21) Story *Commentaries*, § 1437.

(22) M. Cleveland a été élu deux fois président, mais non par deux élections consécutives (1885 et 1893); entre ses deux présidences s'est placée celle de M. Harrisson (1889-1893). Dans sa première présidence, M. Roosevelt a succédé à Mac Kinley comme vice-président.

mais il n'y a point d'exemple d'une troisième élection pour le même homme : Washington refusa de se présenter une troisième fois. En 1880, une fraction notable du parti républicain proposa pour le président Grant une troisième candidature; mais cela fut repoussé, et ce dernier précédent est considéré comme ayant définitivement fixé la pratique constitutionnelle (23). [Celle-ci est passée dans le texte de la Constitution tchéco-slovaque de 1920, qui décide dans son article 58 que « nul ne peut être élu plus de deux fois de suite à la Présidence de la République ».]

III

« Le Président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages par le Sénat et par la Chambre des députés réunis en Assemblée nationale (24). » Il ressort de ce texte que la Constitution a pris nettement parti sur une question d'importance capitale. Dans un Etat républicain, en effet, deux modes opposés sont possibles pour la nomination des titulaires du pouvoir exécutif : ou l'élection par le corps électoral, ou l'élection par le Corps législatif; ils ont l'un et l'autre leurs avantages et leurs inconvénients.

En faveur du premier, on fait valoir deux raisons très fortes. On dit en premier lieu que c'est une conséquence nécessaire du principe de la séparation des pouvoirs. Le pouvoir exécutif, étant une manifestation distincte de la souveraineté nationale, doit tirer de la nation elle-même son institution et son investiture. D'autre part, on affirme que c'est le seul moyen d'avoir un pouvoir exécutif vraiment fort et indépendant.

Que ce mode d'élection assure une force particulière au pouvoir exécutif, cela n'est pas douteux; mais cette force est telle qu'elle peut devenir un danger pour le pouvoir législatif et pour les libertés publiques. Outre que le suffrage universel, influencé et entraîné par une popularité momentanée, peut aisément faire de mauvais choix, le résultat inévitable du système est de mettre en présence un corps législatif, dont les divers membres sont bien en droit les représentants de la nation entière, mais sont en fait des élus d'une seule circonscription électorale. — et un magistrat qui est, en fait comme en droit, l'élu de la nation entière. Soutenu par les millions

(23) Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 43; *trad. française*, t. I, p. 75, et 2e édit., p. 77. [M. Roosevelt, qui n'avait pas exercé pendant huit années la présidence de la République, n'ayant accompli que la fraction du premier terme qui restait à courir au président Mac Kinley, essaya de se faire réélire pour un troisième terme, mais ce fut M. Woodrow Wilson qui fut élu. Voyez X..., *Mr Roosevelt's moral right to become a candidate for reelection*, dans *North American Review*, septembre 1906, p. 331.]

(24) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 2.

de suffrages qui, dans un grand pays, se seront réunis sur son nom, possédant ainsi la force que donne l'opinion, il peut facilement être tenté de tourner, au besoin, contre les autres pouvoirs la force matérielle que la Constitution a mise entre ses mains. Il paraît donc plus sage de faire élire par le Corps législatif le titulaire du pouvoir exécutif. Cela n'est point, en réalité, contraire au principe de la séparation des pouvoirs. Car si ce principe exige, je l'ai dit plus haut (25), que chacun des pouvoirs séparés soit confié à un titulaire distinct et indépendant, il ne s'oppose point à ce que la Constitution charge le titulaire de l'un des pouvoirs d'élire le titulaire d'un autre pouvoir. Sans violer le principe, le Président de la République peut donc être élu par le Corps législatif, non point, comme on l'a dit quelquefois, parce que les représentants du peuple peuvent agir comme le peuple lui-même et subdéléguer le pouvoir exécutif (26), mais parce que la Constitution, édictée au nom du peuple souverain, les constitue à la place de celui-ci en collège électoral. C'est ainsi que les choses ont été comprises par la Constitution moderne qui a peut-être le plus strictement appliqué le principe de la séparation des pouvoirs, je veux dire celle du 5 fructidor de l'an III. Elle portait (art. 132) : « Le pouvoir exécutif est délégué à un Directoire de cinq membres, nommé par le Corps législatif, faisant fonction d'assemblée électorale au nom de la nation. » Le rapport de Boissy d'Anglas donnait comme justification les principales raisons indiquées plus haut (27). Voici la théorie; indiquons maintenant ce que fournit l'histoire.

La Constitution des Etats-Unis d'Amérique a établi l'élection du Président par le Corps électoral: et là elle a produit d'heureux résultats. Mais cela tient à des causes particulières. Le respect de la loi qui caractérise la race anglo-saxonne a certainement exercé une heureuse influence : surtout l'élection du Président par le peuple perd une grande partie de ses inconvénients dans une

(25) Ci-dessus, I, p 469 et suiv.

(26) Ci-dessus, I, p. 469, note 40.

(27) « Nous avons examiné mûrement si nous le ferions nommer (le pouvoir exécutif) directement par les citoyens: nous y avons trouvé trop d'inconvénients pour vous le proposer: nous avons craint qu'étant nommé par tous il n'acquît une trop grande puissance relativement au Corps législatif, dont chaque membre n'est nommé que par une portion de citoyens; et, comme il doit être responsable et susceptible d'être mis en jugement, nous avons craint qu'il ne profitât de l'appui des suffrages qui l'auraient élu pour échapper à toutes les poursuites. En le faisant nommer par les deux sections de la représentation nationale, nous avons cru nous garantir de ces inconvénients et nous y avons trouvé l'avantage de mettre entre ces deux autorités des relations plus amicales. Il suffit pour la liberté que ces pouvoirs soient indépendants, or, le pouvoir exécutif, quoique nommé par les représentants du peuple, ne leur sera pas subordonné, puisqu'ils ne pourront le révoquer, mais seulement le mettre en jugement, d'après les formes établies par les représentants eux-mêmes, c'est-à-dire d'après un décret rendu comme toutes les lois. »

république fédérative, où le pouvoir exécutif fédéral voit ses attributions singulièrement restreintes par la souveraineté intérieure des divers Etats particuliers. Il n'y a de prise sur les citoyens que dans des occasions relativement assez rares (28). Cependant les auteurs de la Constitution avaient senti les dangers possibles d'un pareil système (29) et, pour les atténuer, ils ont voulu faire élire le Président par un suffrage, non pas direct, mais à deux degrés (30). La précaution a été vaine. Depuis 1796 s'est établie une pratique constante d'après laquelle les électeurs présidentiels, électeurs du second degré, reçoivent un mandat impératif : ils sont tenus de voter pour le candidat à la présidence choisi par le parti qui les a élus; ce mandat n'a jamais été violé; il est maintenant exprès en ce que les bulletins, qui servent, dans la pratique, à élire ces électeurs, portent en tête le nom du candidat à qui ils doivent donner leur suffrage (31). [Cette précaution du suffrage indirect n'a même pas été prise par la Constitution allemande de 1919 qui (art. 41) fait élire le Président d'Empire par le suffrage populaire. Mais on sait les espoirs fondés sur cette disposition par les monarchistes allemands (32).]

(28) De Tocqueville, *Souvenirs*, p. 273 : « Dans un pays sans traditions monarchiques, où le pouvoir exécutif a toujours été faible et continue à être fort restreint, il n'y a rien de plus sage que de charger la nation de choisir un représentant... La centralisation suffirait à rendre notre situation incomparable; d'après ses principes, toute l'administration du pays, dans les plus petites aussi bien que dans les plus grandes affaires, ne pouvait appartenir qu'au Président; les milliers de fonctionnaires qui tiennent le pays tout entier dans leurs mains ne pouvaient relever que de lui seul... Il me paraissait clair alors, il me semble évident aujourd'hui que, si l'on voulait que le Président pût, sans danger pour la République, être élu par le peuple, il fallait restreindre prodigieusement le cercle de ses prérogatives... Si, au contraire, on laissait au Président tous ses pouvoirs, il ne fallait pas le faire élire par le peuple. »

(29) [Une campagne pour les élections à la Présidence de la République aux Etats-Unis est très dispendieuse. Si l'on en croit le *World* du 22 mars 1920, on y lit que le boom en faveur d'un candidat a été lancé par un agent électoral qui a entrepris de lever 600.000 dollars, que déjà les souscriptions promises en faveur de ce candidat atteignent un million de dollars et émanent des plus riches financiers et industriels (et ceux-ci sont cités). *L'Evening Post* du 29 mai 1920, donnant le tableau des sommes dépensées déjà par les candidats, met à la charge de l'un d'eux 510,000 dollars. Le *New-York Times* du 13 juin chiffre la dépense du même candidat à 1,500,000 dollars. On aperçoit les dangers de pareilles subventions qui peuvent être nécessaires à un parti, mais qui portent atteinte à l'indépendance de l'élu.]

(30) D'après la Constitution (art. 2, sect. 1, clause 2)) : « Chaque Etat désigne les électeurs présidentiels de la manière déterminée par sa législature » Il en résulte qu'en droit la législature elle-même pourrait les élire, mais ils sont partout élus au suffrage universel.

(31) Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 38, traduct. française, t. I, p. 69 et 70.

(32) [Les partisans sincères du régime républicain, au contraire, réclament l'élection par le Reichstag. On lit dans le *Berliner Tageblatt* du 11 mars 1920 : « Le groupe parlementaire socialiste a l'intention de soumettre à nouveau une proposition selon laquelle le Président d'Empire sera élu par le Reichstag et non par le peuple. Cette proposition avait déjà été formulée lors de la discussion de la Constitution, mais fut ensuite retirée; on annonce que la majorité des deux tiers, exigée pour les changements de la

Chez nous, en 1848, ce fut l'élection du Président par le suffrage universel et direct qui fut admise (33). Il en résulta l'élection de Louis-Napoléon et, plus tard, le coup d'Etat du 2 décembre 1851. Les avertissements n'avaient point manqué cependant à l'Assemblée Constituante. Elle avait persisté dans cette voie, croyant prendre les précautions suffisantes. Le rapporteur constatait bien que, « dans ce pays surtout, le suffrage universel concentré sur un seul homme lui donnait une puissance toujours sollicitée par des tentations fatales à la liberté. » Mais il ajoutait : « La majorité n'a pas craint qu'il abusât de son indépendance, car la Constitution l'enferme dans un cercle dont il ne peut pas sortir. » Les faits montrèrent bientôt comment il pouvait en sortir.

L'élection du pouvoir exécutif par le pouvoir législatif a pour elle des précédents assez nombreux et qui se trouvent dans les Constitutions d'ailleurs les plus diverses. C'est elle, nous l'avons vu (34), qui figurait dans la Constitution de l'an III. C'est elle qui est établie dans la Confédération suisse pour l'élection du Conseil fédéral (35). Même la Constitution française de 1793 avait, en réalité, adopté ce système, bien qu'elle le combinât avec un droit de pré-

Constitution, est assurée.' » Commentant la revision de la Constitution proposée en vue de faire élire le président d'empire par le Parlement et non directement par le peuple, le *Vorwaerts* ne cache pas sa sympathie pour la revision projetée. Selon lui, « l'élection du président par le peuple n'est qu'en apparence une mesure démocratique et favorise bien plutôt les menées monarchistes. Ni le plébiciste du deuxième Empire français, ni l'élection du président, telle qu'elle se pratique aux Etats-Unis, ne sont dignes d'être imités. Par contre, on peut affirmer que le système d'élection en usage en France actuellement a fait ses preuves. Il est bon que dans une république la responsabilité soit répartie sur beaucoup d'épaules. » La candidature de Hindenburg confirme le journal dans son opinion.]

(33) De Tocqueville, *Souvenirs* p. 273; il raconte ce qui se passa au Comité de Constitution : « Cormenin, selon son usage, ouvrit la discussion en proposant un petit article tout rédigé, d'où il résultait que ce chef du pouvoir exécutif, ou ce Président, comme il fut nommé dès ce moment-là, serait élu directement par le peuple à la majorité relative, le minimum des suffrages nécessaires étant fixé à deux millions de voix. Je crois que Marrast seul s'y opposa; il proposa de faire élire le chef du pouvoir exécutif par l'Assemblée... L'article proposé par Cormenin fut néanmoins adopté sans difficulté autant que je puis m'en souvenir. » Cette proposition passa dans les articles 46 et 47 de la Constitution. Celle-ci exigea seulement de plus la majorité absolue des suffrages exprimés. A défaut de ces conditions, l'Assemblée nationale élisait le Président à la majorité absolue et au scrutin secret parmi les cinq candidats qui avaient obtenu le plus de suffrages. »

(34) Ci-dessus, II, p. 41.

(35) Constitution du 29 mai 1874, art. 96 : « Les membres du Conseil fédéral sont nommés pour trois ans par les Conseils réunis (Conseil national et Conseil des Etats). » On peut ajouter que le peuple suisse ne paraît pas disposé à abandonner ce système. Au mois de septembre 1899, une demande d'initiative populaire fut formée tendant à la nomination du Conseil fédéral par le peuple. Le 21 juin 1900, l'Assemblée fédérale arrêta de ne pas adhérer au projet proposé et d'en recommander le rejet au peuple. Le dimanche 4 novembre 1900, cette demande a été repoussée par 270.252 votants contre 145.926 voix et par 14 Etats contre 8. Voyez *Feuille fédérale suisse* du 5 décembre 1900. p. 922 et suiv.

sentation reconnu aux électeurs des départements (36). Il est vrai que presque toutes les Républiques de l'Amérique du Centre et de l'Amérique du Sud ont imité sur ce point, comme sur la plupart des autres, la Constitution des Etats-Unis et font élire le Président par le peuple au suffrage direct ou indirect : à peine peut-on en citer quelqu'une, comme l'Urugay, qui le fait élire par le Corps législatif. Mais peut-être est-ce là l'une des causes qui y introduisent de si fréquentes agitations.

En 1875, il n'y eut chez nous aucune hésitation sérieuse sur le mode à adopter. Une immense majorité écartait d'emblée l'élection par le peuple. On peut remarquer seulement que, dans le projet de Constitution déposé le 19 mai 1873 au nom de M. Thiers, des délégués des Conseils généraux étaient adjoints aux membres des deux Chambres pour composer le collège qui élisait le Président de la République (37). L'amendement Wallon reprit purement et simplement l'élection par le Corps législatif. Ce système s'imposait en quelque sorte. En premier lieu, l'expérience du système contraire faite en 1848 avait été décisive et le souvenir en était encore vivant dans tous les esprits (38). D'autre part, c'était la procédure déjà mise en vigueur depuis 1871 : l'Assemblée Nationale, qui s'était restreinte à l'exercice du pouvoir législatif, avait déjà élu deux présidents. Seulement une difficulté nouvelle allait se présenter. L'Assemblée Nationale avait pu aisément fonctionner comme collège électoral, car elle ne formait qu'un seul corps. Mais, dans la Constitution nouvelle, le Corps législatif était divisé en deux Chambres; comment faire participer et coopérer celles-ci à une même élection? Le procédé le plus simple, celui qui fut adopté, consistait à fondre les deux Chambres en une seule assemblée pour cette fonction particulière. C'est le système qui a été adopté par la Constitution suisse pour l'élection du Conseil fédéral (39); [et par la Constitution tchéco-slovaque de 1920, qui fait élire le Président de la République par le Sénat et la Chambre des

(36) Art. 63 : « L'Assemblée électorale de chaque département nomme un candidat. Le Corps législatif choisit sur une liste générale les membres du Conseil. » Cf. ci-dessus, p. 453.

(37) Art. 9 : « Le Président de la République est nommé par un Congrès composé . 1° des membres du Sénat; 2° des membres de la Chambre des représentants; 3° d'une délégation de trois membres délégués par chacun des Conseils généraux de France et d'Algérie dans leur session annuelle du mois d'août. Ce Congrès sera présidé par le Président du Sénat. »

(38) Duc de Broglie, *Revue des Deux-Mondes*, 15 avril 1894, p. 828 : « Dans l'exposé du projet de Constitution proposé par M. Dufaure au nom de M. Thiers, à la veille de leur chute commune, ce système électoral (l'élection par le peuple) n'est mentionné qu'avec cette qualification dédaigneuse : « Ce mode déjà éprouvé n'a pas laissé un souvenir qui le recommande. »

(39) Ci-dessus, II, p. 43, note 35. C'est aussi le système admis par la Constitution de l'Uruguay, Dareste, *Les constitutions modernes*, t. II³, p. 548.

députés réunis en Assemblée nationale (40)]; il a été suivi aux Etats-Unis pour l'élection des sénateurs fédéraux qui devaient être nommés par les législatures des différents Etats, toujours composées de deux Chambres (41). En France enfin il avait été prévu et décrit d'avance dans l'un de ces ouvrages dont j'ai parlé et où l'on cherchait à dégager les règles du futur gouvernement (42). Cependant il soulève une objection assez grave. Avec le système des deux Chambres, il arrive presque toujours que l'une d'elles, la Chambre Haute, comprend un moindre nombre de membres que l'autre. Fondre les deux Assemblées en un seul corps électoral, n'est-ce pas, de parti pris, donner une part prépondérante dans l'élection à la plus nombreuse ?

Cela est incontestable, mais le résultat est inévitable. La Constitution de l'an III avait voulu y échapper. Pour cela elle donnait dans l'élection un rôle distinct à chacun des Conseils. Le Conseil des Cinq-Cents, le plus nombreux, ne dressait qu'une liste de présentation contenant un certain nombre de noms décuple de celui des places à remplir, et, sur cette liste, le Conseil des Anciens (le moins nombreux) nommait les directeurs. Cette combinaison avait manifestement pour but d'assurer les droits et l'influence du Conseil des Anciens. En pratique, elle tourna plutôt contre lui. Elle assura la prépondérance du Conseil des Cinq-Cents (43) : il n'avait, pour dicter l'élection, qu'à porter sur sa liste juste autant de candidats sérieux et possibles qu'il y avait de directeurs à

(40) [Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920, § 56.]

(41) Bryce, *American Commonwealth*, t. I[1], p. 95, trad. française, t. I, p. 150, 151. La procédure pour l'élection des sénateurs fédéraux avait d'abord été déterminée par la législation particulière de chaque Etat. Mais, en 1860, un statut fédéral a décidé que chaque Chambre de la législature voterait d'abord séparément pour l'élection d'un sénateur; et si le choix de part et d'autre ne tombait pas sur la même personne, les deux Chambres se réuniraient en une seule Assemblée pour procéder à l'élection. — Pour l'élection du Président et du Vice Président des Etats-Unis, la Constitution fédérale la remet dans un cas au pouvoir législatif : c'est lorsque les électeurs n'ont donné la majorité à aucun candidat. Mais alors c'est la Chambre des représentants *seule* qui choisit le Président parmi les candidats ayant obtenu le plus de suffrages et le Sénat *seul* qui choisit le Vice-Président. [On sait qu'actuellement les sénateurs fédéraux peuvent être élus directement par le suffrage populaire.]

(42) Duc de Broglie, *Vues sur le gouvernement de la France*, ch. VI, p. 20) : « Ainsi les deux branches de la législature, le Sénat d'une part, de l'autre la Chambre des représentants, éliraient, chacune dans son sein, une Commission de cinq membres. Ces deux Commissions, égales en nombre, égales en autorité, se réuniraient pour former, à la majorité des voix, une liste de cinq candidats Le Corps législatif, réuni dans une même assemblée pour cette fois seulement, choisirait sur cette liste le Président et le Vice-Président de la République. »

(43) Duc de Broglie, *Vues sur le gouvernement de la France*, ch. VI, p. 20 : « Aux termes de la Constitution de l'an III, le Conseil des Cinq Cents présente, pour chaque place de directeur, dix candidats au Conseil des Anciens. C'était déférer exclusivement le choix de la portion turbulente du Corps législatif au préjudice de la portion modératrice, puisqu'il dépendait du Conseil des Cinq-Cents de rendre toute alternative illusoire, en ne présentant qu'un candidat sérieux. » — Constitution de l'an III, art. 133.

élire. Mieux vaut donc, même à ce point de vue, en revenir au système plus simple de la fusion des deux Assemblées (44). Si, en définitive, la Chambre populaire a la prépondérance dans l'élection du Président de la République, c'est une prérogative dont on ne saurait guère contester la légitimité.

Voilà les principes sur l'élection présidentielle; voyons maintenant les détails de la procédure.

IV

La première règle, c'est que l'Assemblée Nationale élit le Président de la République à la *majorité absolue* des suffrages (45). Conformément aux règles générales de notre droit électoral, cette majorité absolue se compte uniquement sur le nombre des suffrages valablement exprimés : les bulletins blancs ou nuls n'entrent pas en ligne de compte (46).

Une autre règle non moins certaine, c'est que le vote a lieu

(44) Duc de Broglie, *Vues sur le gouvernement de la France*, p. 231 : « Sans être en nombre égal, chaque Chambre étant, sinon nécessairement, au moins habituellement divisée en partis, et la majorité du Sénat pouvant, en se réunissant à la minorité de la Chambre des représentants, faire pencher de son côté la balance, l'élection du Président serait à peu près décidée par l'ascendant de la supériorité personnelle, et la vice-présidence appartiendrait inévitablement au parti qui n'aurait pas triomphé dans la présidence. »

(45) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 2. — L'amendement de M. Wallon, qui a passé dans cet article, contenait d'abord : « Le Président de la République est élu à la pluralité des suffrages. » Mais c'était simplement une erreur de rédaction, et l'auteur lui-même entendait par là la majorité absolue. Séance du 30 janvier 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 373. [Certaines Constitutions, qui veulent donner plus d'autorité à la Présidence de la République, exigent une majorité plus forte, généralement celle qui est nécessaire pour le vote des lois constitutionnelles. Ainsi d'après la Constitution tchéco-slovaque du 29 févr. 1920, art. 57 : « Pour être valable, l'élection doit avoir lieu en la présence de la majorité absolue des membres de la Chambre et du Sénat et le nombre des voix doit comprendre au moins les trois cinquièmes de tous les membres présents. Si après deux tours de scrutins le résultat n'est pas acquis un nouveau scrutin aura lieu qui décidera entre les deux candidats qui ont recueilli le plus grand nombre de voix. Celui qui a réuni le plus grand nombre de voix est élu. Dans les cas incertains, on tirera au sort. Les détails seront réglés par la loi. »]

(46) Voyez, par exemple, Assemblée Nationale, séance du 18 février 1899 (*J. off.* du 19, *Déb. parl.*, p. 27). — Assemblée Nationale, séance du 17 janvier 1906 (*J. off.* du 18, Déb. parl., p. 2) . « M. le Président : J'ai l'honneur de faire connaître à l'Assemblée Nationale le résultat du dépouillement du scrutin pour l'élection du Président de la République. Nombre de votants, 849; bulletins blancs ou nuls, 1; suffrages exprimés, 848; majorité absolue, 425. Ont obtenu : MM. Armand Fallières, 449 suffrages; Paul Doumer, 371 suffrages; divers, 28. M. Armand Fallières ayant obtenu la majorité absolue des suffrages..., je le proclame Président de la République.. pour sept ans..., à partir du jour où prendra fin le mandat du Président en exercice... » — [Assemblée Nationale, séance du 17 janvier 1913 (*J. off* du 18, *Déb. parl.*, Ass. nat., p. 2) : « M. le Président : M. Raymond Poincaré ayant obtenu la majorité absolue des suffrages..., je le proclame Président de la République française pour sept ans, à partir du jour où prendra fin le mandat du Président en exercice. »]

dans l'Assemblée Nationale sans aucune discussion ou délibération préalable. L'Assemblée, en effet, n'est alors réunie qu'en qualité de collège électoral, et c'est un principe qu'un collège électoral vote et ne délibère pas (47).

L'Assemblée Nationale n'a pas non plus à élire son propre président et son bureau. La Constitution lui donne d'autorité le Président et le bureau du Sénat (48). Cette règle a surtout été posée en vue du cas où l'Assemblée Nationale se réunit pour procéder à la revision des lois constitutionnelles; mais lorsque l'Assemblée fonctionne comme collège électoral, elle a pour effet particulier de hâter encore l'élection. L'Assemblée est immédiatement et de plein droit constituée avec tous ses organes nécessaires.

Les discussions qui se sont produites (décembre 1905) sur le mode d'élection du Président de la Chambre des députés ont fait surgir la question de savoir si constitutionnellement l'élection du Président de la République doit se faire au scrutin secret, ou si elle pourrait avoir lieu au scrutin public. Le texte des lois constitutionnelles est muet sur ce point, mais je n'hésite pas à dire que le scrutin secret est ici *constitutionnel*. C'était incontestablement le vœu de la majorité qui a voté nos lois constitutionnelles; si cette règle n'a pas été formulée, cela vient simplement de ce qu'alors personne ne croyait qu'on pût jamais proposer de faire une *élection* quelconque autrement qu'au scrutin secret, celle-là moins que toute autre. Mais, à défaut de texte, il y a quelque chose qui me paraît équivalent, c'est la pratique de l'Assemblée Nationale elle-même, de l'Assemblée souveraine qui a fait la Constitution. Elle a élu un Président de la République, le maréchal de Mac-Mahon, le 24 mai 1873, et en procédant à cette élection, il se trouva après coup, par la loi du 20 novembre 1873, qu'elle avait en cela exercé le pouvoir constituant (49). Or, cette élection fut faite par elle au scrutin secret. Voilà le précédent constitutionnel, toujours suivi depuis par les Assemblées nationales, qui me paraît avoir fixé le droit.

Je crois donc que pour changer le mode d'élection une revision de la Constitution serait nécessaire; et il faut noter que l'Assem-

(47) On a voulu appuyer cette solution sur un texte et l'on a invoqué, en ce sens, la loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 7 : « En cas de vacance par décès ou pour toute autre cause, les deux Chambres réunies *procèdent immédiatement* à l'élection d'un nouveau Président. » On dit que les mots soulignés indiquent justement que l'Assemblée procède à l'élection *sans débats;* mais ils me paraissent signifier plutôt que l'élection doit avoir lieu sans délai.

(48) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 11 : « Lorsque les deux Chambres se réunissent en Assemblée Nationale leur bureau se compose des Président, Vice Présidents et Secrétaires du Sénat. »

(49) Ci-dessus, II, p. 18.

blée Nationale réunie pour élire un nouveau Président ne pourrait introduire le scrutin public, en adoptant un règlement dans ce sens. En effet, elle n'a pas dans ce cas le droit de faire son règlement; car alors elle n'est pas une assemblée délibérante; elle n'est qu'une assemblée électorale (50) Le Président du Sénat, qui la préside en vertu de la Constitution, n'a qu'à faire respecter les textes et les précédents, en ce qui concerne l'élection du Président de la République.

Voilà les règles qui s'appliqueront toutes les fois qu'il y aura lieu de procéder à une élection présidentielle; mais la Constitution en contient d'autres sur le même objet qui s'appliquent au contraire distributivement, suivant les hypothèses, que la Constitution prévoit distinctement au nombre de trois.

1° La première est prévue par la loi du 16 juillet 1875, article 3; c'est l'hypothèse normale : celle où la présidence devient vacante par l'expiration des pouvoirs du Président en fonctions. En ce cas, « un mois au moins avant le terme légal des pouvoirs du Président de la République, les Chambres devront être réunies en Assemblée Nationale pour procéder à l'élection du nouveau Président. A défaut de convocation, cette réunion aura lieu de plein droit le quinzième jour avant l'expiration de ces pouvoirs (51). C'est en troisième lecture que l'un des membres de l'Assemblée, M. Seignobos, proposa cette disposition. Elle a pour but d'empêcher toute interruption dans le pouvoir exécutif; ainsi le nouveau Président pourra immédiatement et utilement entrer en fonctions dès que son prédécesseur sortira de charge (52). Cela présente de grands avantages et un seul inconvénient, qui fut signalé dans la discussion et qui n'est pas bien sérieux : il pourra y avoir en fait pendant quelques jours simultanément deux présidents de la République : celui qui est en fonctions et qui n'a pas été réélu, et

(50) Ci-dessus, II, p. 47.

(51) [Cf. Constit. tchéco-slovaque de 1920, § 58 : « L'élection présidentielle se fait quatre semaines avant la date à laquelle cessent les fonctions du Président en activité. »]

(52) M. Seignobos, séance du 16 juillet 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XL, p. 113 : « Il ne doit y avoir aucune interruption, aucun intervalle dans l'exercice du pouvoir exécutif. Sous la monarchie, on disait : le roi est mort, vive le roi ! Sous la République, il faut pouvoir dire au même instant : Une présidence est finie, une autre présidence est commencée ! Si l'on nomme un nouveau Président, il faut qu'il soit prêt à prendre le pouvoir au moment même où expirent les pouvoirs de son prédécesseur; il faut qu'au préalable il ait pu choisir ses ministres, constituer son cabinet, former avec lui un programme de gouvernement; or, tout cela exige un certain temps. » Mais, bien entendu, le Président ainsi élu, qui a dès maintenant le titre à la présidence de la République, n'a point encore l'exercice des fonctions de Président; il ne l'aura que lorsque cesseront ou expireront les pouvoirs de son prédécesseur. Les actes préparatoires dont parlait M. Seignobos (formation d'un cabinet, programme de gouvernement) ne sont jusque-là, en droit, que des pourparlers et des projets.

celui qui a été élu et qui n'est pas encore en fonctions (53). Mais, comme on l'a fait remarquer, cet inconvénient peut se présenter, plus sensible, dans la Constitution des Etats-Unis (54), d'après laquelle cette situation se prolonge pendant plusieurs mois; et, en fait, il ne paraît pas qu'on en ait jamais souffert (55).

Le texte ne dit pas de qui doit émaner la convocation de l'Assemblée Nationale, laquelle doit avoir lieu un mois avant l'expiration des pouvoirs; mais il ressort des principes qu'elle ne peut émaner que du Président de la République en fonctions. La Constitution prévoit d'ailleurs immédiatement le cas où il ne se conformerait pas à cette obligation et elle y porte remède : si la convocation n'a pas été faite; l'Assemblée Nationale se réunit de plein droit le quinzième jour avant l'expiration des pouvoirs. C'est alors la Constitution elle-même qui la convoque; mais il faudra une convocation de fait pour le jour et l'heure de la réunion; le soin en revient nécessairement au Président du Sénat, Président de l'Assemblée Nationale;

2° La seconde hypothèse est celle où la présidence de la République devient vacante par accident avant l'expiration des pouvoirs du président en fonctions. Elle avait été seule prévue par la loi constitutionnelle du 25 février 1875 (56). On dirait qu'alors elle apparaissait comme l'hypothèse probable et presque normale, et l'on serait tenté d'attribuer sur ce point à l'Assemblée Nationale comme un don de seconde vue; car jusqu'ici, depuis 1871, quatre

(53) *Ibidem*, p. 113 — *Un membre :* Cela fera deux Présidents. — *M. le Rapporteur :* Oui, deux Présidents, celui dont les pouvoirs vont expirer, et celui qui doit lui succéder. »

(54) *Ibidem*, p. 113. — M. Seignobos : « Aux Etats-Unis, où il nous sera souvent utile de prendre des exemples, l'élection a lieu plusieurs mois à l'avance, et le Président est élu au mois de novembre pour entrer en fonctions au mois de mars suivant. Je ne demande pas que le Président soit désigné chez nous aussi longtemps à l'avance. »

(55) [Lorsqu'il a été élu président de la République, M. Poincaré était président du Conseil. Il a donné sa démission de ces dernières fonctions : « Il est, en effet, conforme aux règles du gouvernement parlementaire qu'un ministre, élu Président, ne conserve pas ses fonctions ministérielles jsuqu'à son installation. Il ne faut pas que le Président élu puisse recevoir, dans l'une ou l'autre Chambre, un blâme politique, qui pourrait entraîner le renversement du ministère qu'il préside ou auquel il appartient. Son prestige comme Président en serait diminué. Dès son élection présidentielle, il est dans l'esprit de la constitution qu'il bénéficie de l'irresponsabilité politique, qui est l'une des caractéristiques du gouvernement républicain actuel. » Jèze, dans *Revue du droit public*, 1913, p. 123. M. Deschanel, élu à la Présidence de la République, le 17 janvier 1920, a cessé effectivement de présider les débats de la Chambre et a donné sa démission de Président de la Chambre des députés le 10 février 1920, pour prendre possession de ses fonctions le 18 février 1920.]

(56) M. Seignobos, dans la séance du 16 juillet 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XL, p. 113) : « L'article 3 qui prévoit la réunion de plein droit des deux Chambres en cas de décès ou de démission du Président de la République ne prévoit qu'un cas de vacance anormal, exceptionnel; il ne prévoit pas le cas ordinaire, le cas normal, celui où les fonctions du Président de la République cesseront par suite de l'expiration du terme légal de ses pouvoirs. »

présidents seulement, M. Grévy, pendant sa première présidence, M. Loubet, M. Fallières [et M. Poincaré] sont parvenus au terme de leurs pouvoirs. Mais l'explication de cette rédaction successive et bizarre en apparence se trouve ailleurs. Si, dans la loi du 25 février 1875, on avait prévu cette hypothèse, c'est qu'elle est la plus fertile en dangers, celle qu'il fallait régler nécessairement sous peine de compromettre l'existence même du nouveau régime. Lorsque au contraire on songeait à l'expiration normale des pouvoirs, on se disait qu'on avait alors le temps de réfléchir et de réglementer. Quoi qu'il en soit, cette seconde hypothèse a été prévue par la loi du 25 février 1875, article 7; elle a été reprise par la loi du 16 juillet 1875, article 3. Voici ces deux textes : « En cas de vacance par décès *ou pour toute autre cause*, les deux Chambres réunies procèdent immédiatement à l'élection d'un nouveau Président. Dans l'intervalle, le Conseil des ministres est investi du pouvoir exécutif. » — « En cas de décès ou de démission du Président de la République, les deux Chambres se réunissent immédiatement et de plein droit. » Ces deux textes, qui ne font pas en réalité double emploi, prévoient plusieurs cas, dont les uns sont simples et bien réglementés, les autres, au contraire, moins nets, manquent de réglementation précise.

Les cas simples sont au nombre de deux (les seuls visés dans l'article 3 de la loi du 16 juillet 1875) : ce sont le décès et la démission du Président. Alors, en effet, la vacance est certaine. En cas de décès, il y a simplement un fait matériel à constater (57). Quant à la démission, l'usage s'est établi que le Président de la République la donne par une simple lettre adressée aux Présidents des deux Chambres que chacun de ceux-ci communique à la Chambre qu'il préside (58). Le Président de l'Assemblée Nationale

(57) Assemblée Nationale, séance du 27 juin 1894 (*Journal officiel* du 28, *Débats parlementaires*, p. 1) : « *M. le Président...* Vu le décès de M. Carnot, Président de la République française; vu l'article 7 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875... je déclare l'Assemblée Nationale constituée pour l'élection du Président de la République. »

(58) Voyez pour la démission du maréchal de Mac-Mahon, le *Journal officiel* du 31 janvier 1879; pour la démission de M. Grévy, le *Journal officiel* du 3 décembre 1887; pour la démission de M. Casimir-Périer, le *Journal officiel* du 17 janvier 1895. [pour la démission de M. Deschanel, le *Journal officiel* du 22 septembre 1920. Pour recevoir la démission de M. Deschanel, les Chambres ont dû être convoquées en session extraordinaire par le Gouvernement le 21 septembre 1920]. — M. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 336, p. 314, dit au contraire, que la démission du Président de la République « doit être donnée par voie de message adressé aux deux Chambres. » Il est vrai que la lettre de démission de M. Casimir-Périer débute ainsi : « Messieurs les députés » ou « Messieurs les sénateurs »; mais je ne saurais voir là un message proprement dit. Le message, en effet, est un acte que le Président accomplit en vertu des pouvoirs qu'il tient de la Constitution; il constitue un exercice même de ces pouvoirs. La démission, au contraire, est un acte éminemment personnel par lequel le citoyen investi de la présidence

aura simplement à constater la démission d'après les procès-verbaux des deux Chambres (59); mais l'Assemblée Nationale n'a pas à l'accepter (60[1]). Par le seul fait de la démission, par l'acte unilatéral du Président de la République, la présidence est devenue vacante, et c'est justement cette vacance, existant dès lors en fait et en droit, qui a donné, d'après les textes constitutionnels, le droit à l'Assemblée Nationale de se réunir et de procéder à une élection nouvelle. Elle se réunit alors immédiatement et de plein droit pour procéder à cette élection, sauf, bien entendu, le pouvoir nécessaire pour le Président du Sénat de fixer le jour et l'heure de la réunion dans le plus bref délai possible.

Mais quelque diligence qu'on fasse, il y a toujours et inévitablement une interruption dans le pouvoir présidentiel (60[2]). La Constitution le constate (ce qui implique nécessairement que la démission opère sans avoir besoin d'être acceptée), et, pour éviter toute discontinuité dans le pouvoir exécutif, elle en investit, dans l'intervalle, le Conseil des ministres. Le Conseil des ministres joue alors le même rôle que jouait dans la Constitution de 1848 le Vice-Président de la République (61), mais pour un temps beaucoup plus court. On a ainsi momentanément un pouvoir exécutif collégial, très semblable à ce qu'était le Directoire exécutif de la Constitution de l'an III. [La Constitution tchéco-slovaque de 1920 confie également dans ces hypothèses et temporairement le pouvoir exécutif au gouvernement (62). Mais la Constitution allemande de 1919 a pré-

l'abdique, dépose les pouvoirs qu'elle entraîne. De là des différences juridiques. Le message doit être contresigné, et est lu à la tribune par un ministre. La lettre de démission, au contraire, n'a pas besoin d'être contresignée, et c'est le Président de chacune des Chambres qui en donne lecture : en cela la pratique suivie me paraît très correcte.

(59) Assemblée Nationale, séance du 17 janvier 1895 (*Journal officiel* du 18, *Débats parlementaires*, p. 1) : « *M. le Président* : La séance est ouverte... Vu les procès-verbaux des séances du Sénat et de la Chambre des députés du 16 janvier 1895, constatant que M. Casimir-Périer a donné sa démission de Président de la République... »

(60[1]) Dans la séance de l'Assemblée Nationale du 30 janvier 1879, M. de Gavardie demanda s'il ne fallait pas tout d'abord soumettre à l'acceptation de l'Assemblée Nationale la démission du maréchal de Mac-Mahon. Le Président répondit : « Je n'hésite pas à penser et à dire que l'Assemblée Nationale n'a pas à statuer préalablement sur la démission de M. le maréchal de Mac-Mahon. » Il se déclara prêt cependant à soumettre à l'Assemblée la question posée par M. de Gavardie. Mais l'Assemblée, sur la proposition de Gambetta, vota la question préalable.

(60[2]) [L'obligation pour les Chambres de se réunir *immédiatement* en Assemblée nationale a été interprétée, sauf en 1879, en ce sens que la séance du Congrès doit avoir lieu le lendemain ou le surlendemain du jour de la communication de la démission au Parlement. Ainsi la lettre de démission de M. Deschanel a été lue aux Chambres le 21 septembre, et l'Assemblée nationale s'est réunie à Versailles le 23 septembre 1920.]

(61) Ci-dessus, II, p. 37-38.

(62) [Mais l'article 60 prévoit que le Gouvernement peut charger son Président, c'est-à-dire le Président du Conseil, d'en exercer les fonctions.]

féré conserver l'unité du pouvoir exécutif en le remettant d'abord aux mains du Chancelier d'Empire (63). Le projet de Constitution polonaise actuellement discuté par la Diète Constituante substitue dans le même cas au Président de la République le Maréchal de la Diète.]

Les cas moins simples de vacance accidentelle sont compris sous cette formule vague de la loi du 25 février 1875 : « En cas de vacance par décès *ou pour toute autre cause.* » Cela embrasse tous les cas autres que ceux de décès et de démission (l'expiration des pouvoirs étant réglée par la loi du 16 juillet 1875). J'en vois deux possibles. L'un et l'autre soulèvent des questions délicates.

Le premier, c'est la mise en accusation du Président de la République conformément à l'article 6 de la loi du 25 février 1875, et pouvant aboutir à une condamnation par la Haute - Cour de Justice. Un point est certain : la présidence ne devient vacante en droit que lorsque le Président est déchu, c'est-à-dire quand la condamnation a été prononcée. C'est seulement alors que l'Assemblée Nationale pourra se réunir et procéder à l'élection d'un nouveau Président. Mais jusqu'à ce moment et depuis la mise en accusation décrétée par la Chambre des députés, que devient le pouvoir exécutif ? La Constitution ne le dit pas. Il faut statuer par voie d'interprétation. Le simple bon sens indique qu'un Président de la République, décrété régulièrement d'accusation, ne peut pas continuer à exercer ses pouvoirs tant que l'accusation n'a pas été purgée (64). Mais qui les exercera à sa place ? Ce sera, je le crois, par analogie de ce qui est décidé en cas de vacance, le Conseil des ministres. La Constitution de 1848, pour le cas de haute trahison, qu'elle avait prévu (art. 68) à la charge du Président, consistant dans le fait de dissoudre ou de proroger l'Assemblée Nationale ou de faire obstacle à l'exécution de son mandat, avait établi un système très simple : le pouvoir exécutif passait alors de plein droit à l'Assemblée Nationale. Mais dans les autres cas de mise en accusation du Président (art. 100), on eût sans doute appliqué l'article 70, d'après lequel, en cas d'empêchement du Président, le Vice-Président le remplaçait. Or, aujourd'hui, le Conseil des ministres joue le rôle intérimaire attribué au Vice-Président par la Consti-

(63) [D'après le Constitution allemande de 1919, art. 51 : « Le Président d'Empire, au cas où il serait empêché, est remplacé d'abord par le Chancelier d'Empire. S'il est à prévoir que l'empêchement se prolongera un temps assez long, il y aura lieu de pourvoir à l'intérim par une loi d'Empire. Il en sera de même en cas de vacance prématurée de la Présidence jusqu'au moment où la nouvelle élection aura eu lieu. »]

(64) Peut-être même pourrait-on invoquer le principe juridique inscrit dans les Constitutions de la Révolution et encore dans celle du 22 frimaire an VIII (art. 5), d'après lequel l'exercice des droits de citoyen français (condition essentielle pour remplir toute fonction publique) est suspendu par l'état de mise en accusation.

tution de 1848. [La Constitution allemande de 1919 et le projet de Constitution polonaise donnent dans tous les cas de vacance de la Présidence, quelle qu'en soit la cause, une solution identique, celle que nous avons précédemment indiquée.]

L'autre cas, non expressément prévu, est celui où le Président de la République se trouverait dans l'impossibilité absolue et physique de remplir ses fonctions: s'il était atteint, par exemple, d'aliénation mentale (comme jadis en Angleterre le roi George III) (65), de paralysie générale ou même d'une affection locale qui l'empêcherait absolument de donner sa signature. Il paraît certain que, d'après l'esprit de la Constitution, le Conseil des ministres doit prendre alors l'exercice intérimaire du pouvoir exécutif. Mais l'Assemblée Nationale devrait-elle aussi se réunir immédiatement pour procéder à l'élection d'un nouveau Président ? La raison de douter, c'est que l'affection dont il s'agit n'est peut-être pas incurable. L'incapacité matérielle actuellement existante disparaîtra peut-être dans un certain délai, avant l'expiration des pouvoirs du Président, et aucune disposition ne prononce en ce cas sa déchéance. Néanmoins, c'est, me semble-t-il, dans le sens d'une élection immédiate qu'il faut se prononcer. D'après les hypothèses expressément prévues, il ne paraît pas que le Conseil des ministres soit appelé à exercer d'une façon durable le pouvoir exécutif : il n'est appelé qu'à un court intérim. Qu'on songe d'ailleurs aux complications possibles. Si le ministère était mis en minorité par la Chambre des députés, comment pourrait être constitué un ministère nouveau ? Mais, naturellement, cette élection nouvelle ne pourrait s'ouvrir que par une entente entre les ministres et le pouvoir législatif : on ne saurait procéder autrement, quand il sagit de suppléer, même par interprétation, à une insuffisance de la Constitution.

[Pour éviter ces difficultés et les inconvénients résultant de l'incertitude sur l'exercice judicieux des fonctions de la Présidence, on a parfois envisagé chez nous, depuis 1875, l'opportunité de l'institution d'un Vice-Président de la République qui suppléerait le Président en cas d'incapacité physique ou en cas d'empêchement temporaire pour cause de maladie (66). C'est là une solution qui avait été adoptée chez nous en 1848, quelle que soit la cause d'empêchement du Président. C'est celle qui est prévue par la Constitution des Etats-Unis et, à sa suite, par la plupart des Cons-

(65) Voyez dans Todd-Walpole, t. I, p. 119, trad. française, t. I, p. 185, les moyens et les théories alors admis en Angleterre pour remédier à cet état de choses. — Cf. Constitution belge, art. 82 : « Si le Roi se trouve dans l'impossibilité de gouverner, les ministres, après avoir fait constater cette impossibilité, convoquent immédiatement les Chambres. Il est pourvu à la tutelle et à la régence par les Chambres réunies. »

(66) [V. Le *Temps* du 13 juillet 1920.]

titutions des Républiques américaines (67), ainsi que par la Constitution tchéco-slovaque (§ 61).

Mais les difficultés ne sont que déplacées : d'une part, le Vice-Président appelé à l'improviste au pouvoir ne pourra que malaisément prendre la direction des affaires sur lesquelles il ne sera pas renseigné par son prédécesseur; d'autre part, qui décidera de l'incapacité du Président ? La première de ces difficultés peut être atténuée par deux moyens : en procédant d'avance à la désignation du Vice-Président et en le faisant participer au Gouvernement. Alors que la Constitution allemande de 1919 attend que l'incapacité soit survenue pour y pourvoir (68), et que la Constitution tchéco-slovaque de 1920, sans doute en vue de ne pas porter ombrage au Président et de fortifier l'Exécutif, décide (art. 61), qu'il n'est procédé à cette élection que quand le Président est empêché ou malade; les Constitutions américaines, au contraire, font élire en même temps que le Président et par le même corps électoral, un Vice-Président (69). Celui-ci, d'autre part, avant d'être appelé à exercer sa suppléance, est déjà initié, aux Etats-Unis, aux affaires en cours, par suite de ses fonctions de Président du Sénat, fonctions qui sont la conséquence de la première. Or, le Sénat est, nous l'avons vu, associé assez étroitement à la direction des affaires du Gouvernement. On pense aujourd'hui pouvoir aller plus loin. A la Convention du parti républicain, à Chicago, en juin 1920, M. Harding, candidat du parti à la Présidence des Etats-Unis, a inscrit dans son programme l'obligation pour le Président d'appeler le Vice-Président, avec voix délibérative, dans les réunions du Cabinet (70). Mais ne peut-on craindre que ce Vice-Président entre en compétition avec le Président, lui suscite une opposition dans le sein du Gouvernement et ne cherche à satisfaire ses ambitions de prétendant ?

La seconde des difficultés signalées : la détermination de l'autorité compétente pour décider de l'incapacité physique du Président,

(67) [La Constitution des Etats-Unis (art. 2, sect. 1, clause 5) prévoit l'incapacité de fait survenant chez le Président (*inability*), et décide que ses pouvoirs passent alors au Vice-Président, mais elle ne dit pas si c'est d'une façon définitive ou à titre provisoire. [On lit dans le *Temps* du 11 février 1914 : « A la suite du congé illimité accordé par la Chambre au Président (de la République Argentine) Saenz Peña, pour raison de santé, le Cabinet a présenté sa démission au Vice-Président de la Plaza qui exerce le pouvoir exécutif. »]

(68) [Art. 51. V. ci-dessus, II, p. 51, note 63.]

(69) [Si au moment auquel survient l'incapacité, le Vice-Président est lui-même décédé ou empêché, la Présidence était autrefois attribuée au Président du Sénat et à défaut au Président de la Chambre des Représentants; le système avait l'inconvénient d'amener éventuellement au pouvoir un parti opposé à celui du Président décédé ou empêché. Pour y obvier, un *act* de 1886 a décidé qu'à défaut du Vice-Président, la Présidence de la République sera dévolue au secrétaire d'Etat et à défaut ou après lui à d'autres hauts fonctionnaires déterminés.]

(70) [V. *Le Temps* du 13 juillet 1920.]

ne peut être aisément résolue. Dans un premier système, on pense pouvoir remettre ce soin au Gouvernement. Ainsi, d'après la Constitution belge (art. 82), si le Roi se trouve dans l'impossibilité de gouverner, les ministres, après avoir fait constater cette impossibilité, convoquent immédiatement les Chambres. Il est pourvu à la tutelle et à la régence par les Chambres réunies. » La Constitution tchéco-slovaque de 1920 dispose : « Si l'empêchement ou la maladie du Président dure plus de six mois et si le Gouvernement le décide en présence des trois quarts de ses membres, l'Assemblée nationale élit un Vice-Président qui exercera les fonctions présidentielles en l'absence du Président (71). » Dans un second système, on remet la décision au corps législatif. Ainsi, la Constitution allemande de 1919 prévoit que si l'empêchement du Président doit se prolonger « un temps assez long, il y aura lieu de pourvoir à l'intérim par une loi d'Empire », c'est-à-dire par un acte du Reichstag pris en vue d'un cas déterminé et actuel.

Ces deux solutions présentent des inconvénients qui viennent d'être mis en lumière par les discussions élevées sur le fonctionnement de la suppléance légale du Président aux Etats-Unis. Ce dernier Etat paraît devoir adopter une troisième solution, laquelle pourrait être envisagée, même dans les pays qui, par suite du régime parlementaire, ne connaissent pas une séparation aussi absolue des pouvoirs. La Commission judiciaire de la Chambre des représentants a été saisie, en février 1920, de plusieurs propositions de lois en vue de fixer législativement les conditions et les conséquences « de l'incapacité du Président à exercer ses pouvoirs et à s'acquitter de ses obligations officielles » (72). On a proposé d'appeler le Vice-Président au Gouvernement quand le Président quitte le territoire de l'Etat pour une période d'au moins trente jours ou souffre d'une maladie qui doit avoir la même durée. Le premier cas ne heurte aucun obstacle de principe. Mais, dans le second cas, qui exercera ce pouvoir discrétionnaire d'appréciation sur l'aptitude physique du Président à remplir ses fonctions ou sur la durée de son incapacité ? Il convient de protéger le Président contre des atteintes injustifiées à ses attributions constitutionnelles par des adversaires politiques ou un prétendant impatient, en même temps que l'Etat contre l'abandon du Gouvernement entre des mains devenues incapables. La décision ne peut être prise, dit-on, par le Cabinet ; appartenant au même parti politique que le Président, nommés par lui et détenant leurs fonctions uniquement de sa volonté, les ministres n'envisageraient pas la déchéance, même temporaire, du Président, avec l'indépendance de jugement dési-

(71) [Constit. tchéco-slovaque du 29 fév. 1920, art 61.]
(72) *Washington Post*, 28 février 1920.

rable. Le Congrès n'est pas plus qualifié pour se prononcer sur la situation ; si la majorité appartient au parti du Président, elle subira les même influences que le Cabinet et redoutera une mutation dans le personnel gouvernemental; si, au contraire, l'opposition est toute-puissante au Congrès, elle ne peut manquer d'apporter des idées préconçues sur l'opportunité d'un changement de personnes; dans les deux cas, son jugement manquera de l'autorité indispensable pour une décision aussi grave. Aussi est-ce dans le pouvoir judiciaire que l'on estime, aux Etats-Unis, devoir trouver l'autorité nécessaire à la solution du conflit. On propose de remettre la décision à la Cour suprême, indépendante du Parlement et du Gouvernement, placée à l'écart des influences politiques qui, en tout cas, s'y balancent, et aux arrêts de laquelle, dans des problèmes de cet ordre, le peuple fera plus de confiance qu'aux actes du Cabinet ou à ceux du Congrès. On peut donc laisser l'initiative de la mesure à prendre au Cabinet ou au Congrès, ou mieux, à la fois à l'un et à l'autre; mais la décision sera prise par la Cour suprême qui, impartialement, en s'éclairant au besoin de l'avis d'experts, jugera que le Président est incapable physiquement d'exercer ses fonctions ou que cette incapacité a pris fin. Déterminer la capacité civile ou politique d'une personne, c'est bien là une fonction judiciaire; si, par suite de la qualité de la partie en cause, la décision prend un caractère politique, cette conséquence n'est pas pour effrayer les Américains davantage que l'admission contre un acte du Congrès, de l'exception d'inconstitutionnalité (73). Il n'est pas moins certain que cette attribution de compétence serait moins bien accueillie en France par la Cour de cassation, pour ce motif qu'elle ferait jouer un rôle politique à une autorité que l'on tient à écarter des influences de parti.] (74).

3° Une dernière hypothèse a été prévue par la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 (art. 3). C'est un des cas indiqués sous le numéro 2, avec une nouvelle complication. Le texte est d'ailleurs très clair par lui-même. « Dans le cas où, par application de l'article 5 de la loi du 25 février 1875, la Chambre des députés se trouverait dissoute au moment où la présidence de la République deviendrait vacante, les collèges électoraux seraient immédiatement convoqués et le Sénat se réunirait de plein droit. » Dans la situation prévue, extrêmement invraisemblable, il est impossible de procéder immédiatement à l'élection d'un Président : en effet, par la dissolution de la Chambre des députés, il manque un des éléments essentiels à l'Assemblée Nationale; les membres les plus nombreux de ce collège électoral font momentanément défaut.

(73) V. ci-dessus, I, p. 586, 594 et s.
(74) *Ibid.*

Comme il importe de procéder au plus vite à l'élection présidentielle, les délais impartis par la Constitution pour faire élire la Chambre des députés qui doit remplacer la Chambre dissoute (aujourd'hui deux mois) expirent aussitôt et de plein droit. Les électeurs doivent être convoqués dans le plus bref délai possible. Mais sur ce point la Constitution se méfie quelque peu des ministres dont le Conseil est momentanément investi du pouvoir exécutif : c'est le ministère qui a conduit la dissolution ou en a pris la responsabilité. Elle convoque donc de plein droit le Sénat, la seule assemblée politique représentative qui reste debout (et qui d'ailleurs s'est associé également à la dissolution). D'après le texte rédigé par la Commission, c'était même le Sénat qui était chargé de convoquer les électeurs (75). Mais M. Amat, présentant un amendement sur ce point, fit observer qu'il y avait là une dérogation aux principes généraux de notre droit, d'après lequel, comme on le verra plus loin, le droit de convoquer les collèges électoraux est une attribution du pouvoir exécutif (76).

Le Sénat, dans le système définitivement adopté, ne se réunit alors que pour inspecter et contrôler; sa présence a simplement une valeur morale.

Tel est le mode d'élection qu'ont établi pour le pouvoir exécutif les lois constitutionnelles de 1875. On peut le discuter, comme toute institution, au point de vue théorique; mais, dans la pratique, il a fait ses preuves d'une façon complète et décisive. Depuis que la Constitution est entrée en vigueur, il a fonctionné à huit reprises, le plus souvent dans des circonstances difficiles ou même tragiques et anormales : toujours il a assuré une élection prompte et libre, répondant aux vœux de l'opinion moyenne, et cela sans que le pays fût troublé ni même inquiété un seul instant. Il y a là, semble-t-il, une heureuse solution d'un problème difficile.

V

Les lois constitutionnelles de 1875 ne contiennent aucune disposition sur l'éligibilité aux fonctions de Président de la République.

(75) *Annales de l'Assemblée Nationale*, séance du 7 juillet 1875, t. XXXIX, p. 476 : « Le Sénat se réunira dans le plus bref délai possible, de plein droit, afin de prendre les mesures nécessaires pour assurer la convocation des collèges électoraux. »

(76) *Ibidem*, p. 477 : « La commission charge le Sénat de prendre les mesures nécessaires pour assurer la convocation des électeurs. Il me semble que c'est là une irrégularité qui va contre le but qu'on se propose, et qu'il faut dire d'abord que les électeurs seront immédiatement convoqués. On n'a pas besoin de dire par qui, puisque les lois générales déterminent par qui sont prises les mesures nécessaires. C'est le ministre qui s'adresse aux préfets et qui fait convoquer les électeurs. Si le ministre devait attendre les délibérations du Sénat, l'élection des députés se trouverait retardée. — *M. le Rapporteur :* La commission adopte l'amendement de M. Amat. »

Elles n'exigent du citoyen, pour être élu à cette haute magistrature, aucune qualité particulière. Une seule condition est ainsi implicitement imposée. Il suffit que le citoyen ait la jouissance et l'exercice de ses droits civils et politiques; mais cela est nécessaire, parce que c'est la condition même de l'admission aux fonctions publiques et spécialement aux fonctions représentatives. Sur ce point encore, notre Constitution diffère de la plupart des autres. Celle des Etats-Unis exige que le citoyen, pour être élu Président, ait trente-cinq ans et ait résidé pendant quatorze ans sur le territoire de l'Union (77). [La Constitution allemande du 11 août 1919 (art. 41) et la Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920 (§ 56), exigent la même condition de 35 ans d'âge.] D'après la Constitution de l'an III, les membres du Directoire devaient être âgés de quarante ans au moins (art. 134). Certains parents ou alliés (art. 139) ne pouvaient être en même temps membres du Directoire, ni s'y succéder qu'après un intervalle de cinq ans. Il était dit (art. 135) que, à partir de l'an IX, les Directeurs ne pourraient être pris que parmi les citoyens qui auraient été membres du Corps législatif ou ministres et par contre, que, à partir de l'an V, les mêmes membres du Corps législatif ne pourraient être élus membres du Directoire, ni pendant la durée de leurs fonctions législatives, ni pendant la première année après l'expiration de ces fonctions. La Constitution de 1848 décidait (art. 44) que le Président de la République devait être né Français, âgé de trente ans au moins et n'avoir jamais perdu la qualité de Français. Elle portait aussi (art. 45) que, après lui et pendant la période où il n'était pas rééligible, ne pourraient être élus ni le Vice-Président ni les parents ou alliés du Président jusqu'au sixième degré inclusivement. Enfin, dans le projet déposé par M. Dufaure, le 19 mai 1873, on lisait : « Le Président doit avoir quarante ans au moins et jouir de ses droits civils, politiques et de famille. »

Le mutisme de nos lois constitutionnelles sur ce point s'explique par l'esprit général qui les anime. Leurs auteurs avaient peu de foi dans l'efficacité et l'utilité des réglementations prohibitives et restrictives; ils l'ont bien montré sur la question de la rééligibilité immédiate. Ils ont pensé que la meilleure garantie se trouvait dans le choix du collège électoral et qu'elle rendait les autres inutiles : pour être élu par l'Assemblée Nationale, il faudra nécessairement qu'un citoyen ait derrière lui une carrière politique longue et honorable. Dans un pareil milieu, il ne saurait y avoir ni entraînement ni surprises. Il n'en est pas moins vrai que, constitutionnellement, un Français âgé de vingt et un ans seulement pourrait être élu Président de la République et même un étranger

(77) Art 2, sect. 1, clause 4. L'article exclut aussi ceux qui ne sont devenus citoyens que par naturalisation.

naturalisé Français (78), immédiatement après sa naturalisation obtenue.

Mais depuis le vote de la Constitution, la loi du 14 août 1884 portant revision partielle des lois constitutionnelles a introduit un cas spécial d'inéligibilité. Elle a ajouté à l'article 8 de la loi du 25 février 1875 une disposition ainsi conçue : « Les membres des familles ayant régné sur la France sont inéligibles à la présidence de la République. » Dejà en 1875 (séance du 24 février), un amendement dans ce sens avait été présenté par MM. Colombet et de Cintré. C'est, on peut le dire, une loi naturelle chez les républiques qui succèdent à des monarchies. Le descendant, le membre quelconque d'une dynastie déchue, lorsqu'il brigue la première magistrature de la République, est légitimement soupçonné de n'aspirer au pouvoir exécutif que pour restaurer le trône qu'ont occupé ses aïeux (79). Il y a là une présomption légale des plus sages, bien que, comme toutes les présomptions, elle puisse parfois porter à faux.

VI

Les Constitutions républicaines fixent en général le traitement des titulaires du pouvoir exécutif. Ainsi la Constitution de l'an III appliquait aux Directeurs (art. 173) le mode de calcul bizarre qu'elle avait adopté : « Le traitement de chacun d'eux est fixé, pour chaque année, à la valeur de cinquante mille myriagrammes de froment (dix mille deux cent vingt-deux quintaux). » (80). La Constitution de 1848 (art. 62) disait du Président : « Il est logé aux frais de la République et reçoit un traitement de six cent mille francs par an. » Dans ces conditions ce traitement était constitutionnel : il ne devait pas être augmenté, mais il ne pouvait pas surtout être diminué. Sans doute, conformément aux traditions de notre droit public, il devrait être voté chaque année dans le budget annuel; mais le pouvoir législatif n'aurait pu refuser de le voter intégralement sans violer la Constitution.

D'autres Constitutions ont adopté un autre système. Elles ont

(78) En ce sens, Weiss, *Traité théorique et pratique de droit international privé*, t. I, p. 345. En effet, l'article 3 de la loi du 26 juin 1889 est ainsi conçu : « L'étranger naturalisé jouit de tous les droits civils et politiques attachés à la qualité de citoyen français. Néanmoins il n'est éligible aux Assemblées législatives que dix ans après le décret de naturalisation, à moins qu'une loi spéciale n'abrège ce délai. » La restriction ici apportée doit être limitativement entendue.

(79) [Dans la discussion de la Constitution allemande de 1919, un article 164, adopté en deuxième lecture, déclarait inéligibles à la présidence de l'Empire, les membres des anciennes familles souveraines. Sous la pression des démocrates l'article fut supprimé en troisième lecture : on voudrait espérer que cette suppression ne cache pas une arrière-pensée.]

(80) L'article 172 portait aussi : « Les membres du Directoire sont logés aux frais de l'Etat et dans un même édifice. »

laissé au législateur le soin de fixer le traitement du titulaire de l'exécutif, pensant qu'il n'était point sage de l'immobiliser dans une disposition constitutionnelle. Mais elles lui ont donné une certaine fixité en imposant au législateur l'obligation de l'arrêter pour une période plus ou moins longue. Ainsi, d'après la Constitution des Etats-Unis, le traitement du Président ne peut être ni augmenté ni diminué pendant la durée de ses fonctions (81). De même, d'après le sénatus-consulte du 16 thermidor an X, « la loi fixait pour la vie de chaque premier consul l'état des dépenses du gouvernement » (art. 53).

Dans l'état actuel de notre droit, aucune disposition constitutionnelle ne fixe le traitement du Président de la République, et la détermination en est complètement laissée au pouvoir législatif; il n'y a pas même de loi générale sur ce point. Ce traitement est simplement inscrit dans la loi de finances annuelle : non seulement il doit être voté chaque année, mais légalement il peut être discuté lors du vote de chaque budget (82). Le traitement proprement dit, ou dotation du Président, a été fixé à six cent mille francs par la loi de finances du 16 septembre 1871, et depuis lors il est toujours resté à ce chiffre. Mais de plus il lui est alloué des frais de maison qui ont été portés à trois cent mille francs en 1873; et depuis 1876, il reçoit, en outre, trois cent mille francs pour frais de voyage, de déplacement et de représentation, [soit, au total, un million deux cent mille francs. Dans la loi de finances du 31 juillet 1920, le Parlement a élevé l'indemnité pour frais de maison à sept cent mille francs, et l'indemnité pour frais de voyages à la même somme, ce qui donne, avec le traitement, un total de deux millions.]

(81) Art. 2, sect. 1, clause 6 : « Le Président, à des époques déterminées, recevra pour ses services une indemnité qui ne poura être ni augmentée ni diminuée pendant la période pour laquelle il aura été élu, et il ne recevra aucun autre émolument des Etats-Unis ou d'aucun Etat particulier. » Actuellement, dit M. Burgsss (*Political science*, t. II, p. 244), cette indemnité, telle qu'elle est fixée par la loi, est de 50.000 dollars par an, plus l'usage, comme résidence, de l'*executive mansion* et des meubles et fournitures qu'elle contient. »

(82) Voyez séance de la Chambre des députés du 14 mars 1895 (*J. off.* du 15 mars, *Déb. parl.*, p. 911. [Notons que depuis 1911, le traitement des membres du Bundesrat suisse a été élevé à 18.000 francs et celui du Président de la Confédération à 20.000 francs. Viallatte, *Vie politique*, VI, p. 217.]

CHAPITRE III

Le pouvoir exécutif (suite.) — I. Pouvoirs et responsabilité du Président de la République.

---

§ 1. — Généralité.

Avant d'étudier en détail les pouvoirs du Président de la République, il est utile de présenter deux observations.

I

Quelle est la réalité, l'efficacité de ces pouvoirs ? Ils paraissent très étendus. Nous avons vu déjà que certains les qualifient de pouvoirs monarchiques (1), et, si l'on ne consultait que divers textes constitutionnels, on serait tenté de leur donner raison. Dans ses *Vues sur le gouvernement de la France*, le duc de Broglie décrivait ainsi le Président de la République tel qu'il le rêvait : « Un chef investi de tous les attributs de la royauté : l'initiative et le veto, l'exécution des lois, la direction de l'administration dans toutes les branches, la nomination à tous les emplois aux conditions légales, le commandement des armées de terre et de mer. Un chef roi, sauf le nom et la durée. » (2). Quand on examine les divers pouvoirs que la Constitution de 1875 a conférés au Président, il semble qu'elle ait voulu exécuter à la lettre ce programme et constituer, par conséquent, un pouvoir exécutif très fort. Cependant il y a une première raison de se méfier de cette impression : c'est que la plupart de ces pouvoirs présidentiels figuraient déjà dans la Constitution de 1848, comme nous le verrons en cours de route, et cette Constitution ne passe point pour avoir été animée d'un esprit monarchique. Il y en a une seconde, directe et décisive.

Lorsqu'on compare le Président de la République française, tel que l'ont fait les lois constitutionnelles de 1875, à tel autre chef

(1) Ci dessus, II, p. 29, note 66. [Jèze, *La présidence de la République*, dans la *Revue de droit public*, 1913, p. 112; *L'enquête* de la *Revue des Français*, 25 novembre 1912; H. Leyret, *Le président de la République*; J. Barthélemy, *Le rôle du pouvoir exécutif*; cf. dans *le Temps* des 9 et 23 août, 27 septembre 1920, *Lettres libres*, de M. Poincaré.]

(2) Ch. VI, p. 227.

de République, au Président des Etats-Unis, par exemple, on constate que le premier possède des droits qui n'appartiennent point à l'autre (droit de nomination à tous les emplois, droit de conclure librement certains traités, droit de dissoudre la Chambre des députés avec l'assentiment du Sénat, pour ne citer que les principaux) : on est tenté d'en déduire que le premier a plus d'autorité réelle que le second. En réalité, c'est le contraire. Les pouvoirs du Président des Etats-Unis sont constitutionnellement plus restreints; mais dans la mesure où ils existent, il les exerce à lui seul en pleine indépendance, sans être gêné par l'action de ses ministres, sans même avoir besoin de les consulter, avec toute l'autorité morale que lui donne l'élection populaire dont il est sorti. La République française, au contraire, d'après la Constitution de 1875, est essentiellement une *république parlementaire*. C'est là son caractère distinctif et décisif : « Il y a trois mois, Messieurs, disait M. Laboulaye en présentant le projet de loi qui est devenu la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, vous avez fait une république parlementaire... Vous avez par cela même décidé que le Président gouvernerait avec des ministres, pris communément dans les deux Chambres, et qui, représentants du pouvoir devant le Parlement et représentants du Parlement devant le pouvoir, devraient se retirer quand l'accord serait rompu. » (3). Plus tard il disait encore : « Notre gouvernement nouveau, il est important de le répéter, est une république parlementaire, c'est-à-dire une république où tout repose sur la responsabilité ministérielle. C'est bien là la définition de notre nouveau gouvernement. » (4). M. Dufaure, de son côté, n'était pas moins explicite : « J'ai été confondu d'entendre dire que la responsabilité ministérielle dans une monarchie pouvait être efficace, mais qu'elle n'était rien sous un Président qui avait nécessairement ses projets, sa volonté; qu'elle serait alors un mensonge qui ne garantirait rien. Elle aurait à mon avis une bien autre importance; elle serait bien moins un mensonge sous la République que sous la Monarchie. C'est sous la Monarchie, en présence de ce pouvoir que vous appelez divin, que les ministres sont exposés à faiblir et à perdre toute autorité réelle. Mais sous la République, en présence d'un chef temporaire qui disparaîtra peut-être de la vie politique avant eux, pourquoi ne garderaient-ils pas leur ferme volonté, leur pleine indépendance, et pourquoi leur responsabilité deviendrait-elle une illusion ? » (5). Dans ce système, le Président de la République, quelque grands que soient les pouvoirs à lui conférés par la Constitution, ne peut rien par lui-même; il ne peut les exercer qu'avec le concours et

(3) *Annales de l'Assemblée Nationale, Projet de loi*, etc., p. 221.
(4) *Annales de l'Asemblée Nationale*, t. XI, p. 112, séance du 16 juillet 1875.
(5) Séance du 7 juillet 1875, *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 475.

l'assentiment d'un ministère qui dépend largement des Chambres, et la nature de sa propre élection, émanée du Corps législatif réuni en Assemblée Nationale, ne lui donne point la force morale nécessaire pour faire prédominer quand même, malgré les fictions et les conventions constitutionnelles, sa volonté personnelle. « On compare naturellement, dit M. Bryce, le Président des Etats-Unis au Président de la République française; mais ce dernier a un premier ministre et un Cabinet qui dépendent de la Chambre et qui à la fois l'assistent et l'éclipsent; en Amérique, le Cabinet du Président est une partie de lui-même et n'a rien à faire avec le Congrès. » (6).

C'est donc plutôt à un monarque parlementaire qu'il convient de comparer notre Président, quant à l'exercice de ses pouvoirs, et spécialement à celui de tous dont le Cabinet a pris le plus complètement la puissance effective, c'est-à-dire au roi d'Angleterre. Celui-ci, dans son effacement constitutionnel, a gardé une grande influence morale, qu'il doit ou à la longue durée de son règne, ou au prestige historique de la dynastie, si puissant chez nos voisins : c'est une force que ne saurait avoir un Président temporaire, un citoyen dont l'influence morale ne peut résulter que de son expérience, de sa sagesse et de son honorabilité propre. Mais, d'autre part, le roi d'Angleterre est complètement écarté, par des usages qui ont maintenant force de loi, de toute participation directe et personnelle aux actes de gouvernement : il ne préside pas le Conseil des ministres; il ne peut recevoir un ambassadeur étranger et s'entretenir avec lui sans qu'un de ses ministres soit présent à l'entrevue (7¹). Le Président de la République française, au contraire, participe activement au gouvernement dont il est le chef (7²); il préside, comme on le verra plus loin, le Conseil des ministres, et aucun texte, pas plus que l'usage, ne lui interdit de donner audience personnelle aux ambassadeurs et ministres des puissances étrangères. Dans un discours prononcé à Bordeaux le 11 mai 1895, le Président du Conseil des ministres exposait en termes excellents le rôle gouvernemental attribué par la Constitution au Président : « Le pays, disait-il, est reconnaissant à M. le Président de la République de ne pas laisser s'amoindrir dans ses mains la fonction dont il est investi, d'exercer dans toute leur plénitude les prérogatives de sa fonction: de présider non seulement le Conseil des ministres et d'exercer l'influence considérable qu'y a nécessai-

(6) *American commonwealth*, t. I¹, p. 62. Trad. française t. I, p. 105; 2ᵉ édit. française, 1911, p. 107.

(7¹) V. ci-dessus, p. 150 et s.

(7²) [Cf. J. Reinach, *Grévy, Gambetta et la Constitution*, dans *le Matin* du 25 septembre 1920, à propos de l'intervention de M. Grévy dans l'incident Schnœbelé qui faillit provoquer une guerre franco-allemande; — Poincaré, *La présidence et la politique extérieure*, dans *le Temps* du 27 septembre 1920.]

rement le premier magistrat du pays, mais de présider le Conseil supérieur de la guerre (8); de ne rester étranger à rien de ce qui constitue la force permanente et supérieure de ce pays au-dessus des divisions de partis; de pouvoir représenter véritablement ce qui ne meurt pas, ce qui ne périt jamais, c'est-à-dire la France, la France au dedans, la France au dehors. » (9).

II.

Dans quelle forme, par quels actes le Président de la République exerce-t-il ses pouvoirs ? La Constitution ne fournit pas de réponse directe, précise et générale à cette question, mais elle la tranche implicitement d'une façon très nette. Elle décide, en effet, que « chacun des actes du Président de la République doit être contresigné par un ministre » (10). Cela suppose forcément que tous ces actes se font par écrit, que ce sont des *actes écrits*. Ils se divisent en deux classes : les *décrets* et les *messages*.

Le *décret* est un acte par lequel le Président, exerçant un de ses pouvoirs constitutionnels, prend une décision légale, exécutoire et obligatoire. Cependant l'acte qu'émet alors le Président et qu'il signe prend quelquefois un autre nom. On appelle dans l'usage *décision présidentielle*, et non décret, l'acte par lequel il nomme un officier de l'armée de terre ou de l'armée de mer à un certain emploi, sans modifier son grade, le grade étant toujours conféré par un *décret* (11). Ainsi encore l'acte par lequel le Président exerce le droit de grâce, que lui attribue la Constitution, est souvent désigné, en vertu d'une longue tradition, sous le nom de *lettre de grâce* (12), et pourtant il rentre certainement dans la catégorie des décrets (13).

Le *message* est en principe assez différent : c'est en général un

(8) Ce droit est inscrit dans le décret du 12 mai 1888, article 9 : « Le président de la République peut provoqur la réunion du Conseil supérieur de la Guerre. Il en prend la présidence toutes les fois qu'il le juge utile. Le Président du Conseil des ministres et le ministre de la Marine sont convoqués à ces séances. » [Dans son dicours à Dreux, M. Poincaré se présentait « comme chargé de représenter, au-dessus des partis, ce qu'il y a de permanent, d'intangible, et, pour tout dire, de national, dans les institutions républicaines ». *Temps*, 28 oct. 1913.]

(9) *Journal officiel* du 13 mai 1895.

(10) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 3, dernier alinéa.

(11) Cela vient de ce qu'on suit à la lettre le langage employé par la loi du 19 mai 1834, sur l'état des officiers.

(12) Par exemple, loi d'amnistie du 3 mars 1879, article 4 : « A dater de la notification des lettres de grâce... »

(13) L'acte par lequel le Président de la République promulgue une loi votée par les Chambres n'est pas non plus qualifié décret, bien qu'en réalité cet acte soit un décret. La raison en est que l'acte de promulgation fait corps en quelque sorte avec la loi promulguée comme l'indique la formule elle-même : « Le Sénat et la Chambre des députés ont adopté; le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit. »

acte émané du Président et contenant, non une décision légale, mais un exposé de vues, une opinion solennellement exprimée. La Constitution ne parle que des messages adressés par le Président aux deux Chembres (14), mais rien ne s'opposerait, croyons-nous, à ce qu'il en adressât directement aux citoyens français, au pays tout entier. Le contreseing ministériel, toujours nécessaire, comme on le verra plus loin, empêche que ce droit ne puisse dégénérer en abus (15).

Parfois, mais exceptionnellement, le message sert au Président de la République à prendre une décision légale, à exercer un droit précis rentrant dans ses prérogatives. C'est par un *message motivé* qu'il demande aux Chambres une nouvelle délibération, qu'elles ne peuvent refuser, d'une loi par elles votée (16). C'est aussi par un message que le Président de la République, le 16 juin 1877, a demandé au Sénat l'avis conforme nécessaire pour dissoudre la Chambre des députés (17).

C'est seulement par des actes écrits, signés par lui et contresignés par un ministre, ainsi que je l'ai dit plus haut, que le Président de la République peut exercer ses pouvoirs. Ses déclarations orales, ses discours dans les solennités publiques, ses conversations avec les membres du Corps diplomatique, peuvent avoir une grande portée morale; mais ce ne sont pas, constitutionnellement parlant, des actes emportant exercice du pouvoir exécutif. Ce sont de simples faits. J'en dirai autant des télégrammes que peut transmettre le Président de la République : bien que le télégraphe joue, dans l'état de notre civilisation, un rôle si important, dans les relations publiques comme dans les relations privées, qu'on serait tenté de construire la théorie de la correspondance télégraphique en droit public comme en droit privé (18).

Ces observations générales présentées, il faut procéder à l'étude détaillée des pouvoirs présidentiels. Ils se divisent naturellement

(14) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, articles 6 et 7.

(15) C'est ainsi que, sous la Constitution de l'an III, fut interprété le droit du Directoire, *Mémoires de Barras*, édit. Duruy, t. II, p. 5.

(16) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, article 7 : « Dans le délai fixé pour la promulgation, le Président de la République peut, *par un message motivé*, demander aux deux Chambres une nouvelle délibération qui ne peut être refusée. » Cf. ci-dessus, p. 617.

(17) *Journal officiel* du 17 juin 1877, p. 4432, Sénat : *Le Président du Conseil* : J'ai l'honneur de déposer sur le bureau la communication suivante : Le Président de la République, vu l'article 5 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, relative à l'organisation des pouvoirs publics, fait connaître au Sénat son intention de dissoudre la Chambre des députés et lui demande son avis conforme. »

(18) Voyez, par exemple, ce passage d'un discours de M. Goblet à la Chambre des députés, séance du 12 mars 1894 (*J. off.* du 13, *Déb. parl.*, p. 498) : « J'exposais que, en plus d'une circonstance, le pouvoir présidentiel avait été conduit à exercer une action personnelle, et j'avais déjà eu l'occasion de le dire ici à propos de l'entente diplomatique qu'on a voulu faire résulter d'un échange de télégrammes où ne figurait aucun contreseing ministériel. »

en deux groupes. Les uns ont simplement pour but l'exécution des lois : ils constituent l'exercice du pouvoir exécutif au sens étroit du mot; ils font du Président un simple fonctionnaire, quoique le premier fonctionnaire de l'Etat. Les autres pouvoirs sont, au contraire, discrétionnaires, et souvent on les appelle les prérogatives du Président; ils supposent chez lui un choix et une décision arbitraires, qui ne sont pas déterminés par la loi et font de lui au sens propre un véritable *représentant* de la souveraineté *nationale* (19). Il faut ajouter, d'ailleurs, que cet arbitraire inévitable est tempéré par deux séries de règles. D'un côté, la responsabilité ministérielle offrira toujours une garantie sérieuse contre les abus; d'autre part, pour certains de ces actes les plus graves, la Constitution, à défaut d'une loi qui les réglemente d'avance, exige pour leur accomplissement l'adhésion du pouvoir législatif, qu'elle associe alors au pouvoir exécutif; parfois elle a seulement exigé l'avis conforme du Sénat. Je vais étudier successivement les deux catégories de pouvoirs que je viens de distinguer; cependant pour ne pas scinder l'exposition, je serai amené, en parlant des premiers, à indiquer certains des seconds, qui font en quelque sorte corps avec eux.

§ 2. — Pouvoirs du président qui tendent a l'exécution des lois.

Ces pouvoirs sont au nombre de deux : la promulgation des lois et le pouvoir réglementaire.

I

La promulgation (20) est l'acte par lequel le chef du pouvoir exécutif déclare *exécutoire* une loi régulièrement votée par le Corps législatif, et donne aux agents de l'autorité publique l'ordre de veiller à son exécution et d'y prêter main-forte au besoin. La nécessité de la promulgation est une conséquence logique du principe de la séparation des pouvoirs. La loi est bien parfaite et définitive lorsqu'elle a été votée par le pouvoir législatif (nous supposons, bien entendu, que le droit de *veto* n'existe pas ou qu'il est épuisé), mais elle n'est pas exécutoire tant que la promulgation n'a pas eu lieu. Le droit et le devoir de veiller à son exécution appartiennent, en effet, au pouvoir exécutif; tant que celui-ci n'a

(19) Ci-dessus, I, p 402.

(20) [Liebenow, *Die promulgation*, 1901 ; E. Bonnet, *De la promulgation*, 1900 ; Crimolli, *La promulgazione nel diritto pubblico moderno*, Naples 1911; Jèze, *La promulgation des lois, Rev. du droit public*, 1918, p. 378; Carré de Malberg, *Théorie générale de l'Etat*, 1920, p. 403 et s.]

pas donné l'ordre d'y procéder, aucune des autorités publiques ne saurait en tenir compte (21).

Il ne faut pas confondre la promulgation avec d'autres actes du pouvoir exécutif, qui s'en rapprochent ou coïncident en fait avec elle, mais dont la valeur juridique est tout autre : la *publication* et la *sanction* de la loi. La *publication* (22) est l'acte du pouvoir exécutif par lequel la loi votée et promulguée est portée à la connaissance des citoyens; elle a pour but de rendre la loi *obligatoire* à leur égard (23); car ils y sont soumis dès que sont expirés les

(21) [La plupart des auteurs font de la promulgation comme de la sanction dont il sera parlé plus loin, un acte de nature législative, parce que cet acte révèle l'existence de la volonté du législateur (Laband, *op. cit.*, II, p. 277), et parce qu'il lui donne sa force agissante (Duguit, *Traité*, II, p. 443; Hauriou, *Principes du droit public*, p. 149). Mais on doit observer que ce qui donne à la loi sa force impérative, c'est la volonté des Chambres exprimée par le vote du texte (Jèze, *loc. cit.*), parce que les Chambres ont constitutionnellement tout le pouvoir législatif (L. const. 25 février 1875, art. Ier); le Président de la République est *tenu* de promulguer le texte voté, sa volonté n'ajoute aucune force nouvelle à la loi; il n'a constitutionnellement qu'un pouvoir d'exécution (art. 3, L. const. du 25 fév. 1875); il en use en donnant aux agents d'exécution l'ordre d'appliquer la loi : la promulgation reste donc un acte exécutif, c'est le premier acte d'exécution de la loi (Ducrocq, *Etudes de droit public*, p. 8, et Conseil d'Etat, avis du 5 pluviôse an VIII). D'autres auteurs vont plus loin et déclarent que l'ordre du Parlement contenu dans la loi s'impose directement aux agents administratifs et aux tribunaux : seraient obligatoires par elles-mêmes non seulement les lois constitutionnelles qui s'imposent sans doute au Président de la République et à tous les agents parce que l'Assemblée constituante a une autorité supérieure à celle des pouvoirs constitués, mais encore les lois ordinaires parce que le Corps législatif est, dans la hiérarchie des organes de l'Etat, supérieur au chef du pouvoir exécutif (Carré de Malberg, *op. cit.*, p. 420). Il est difficile d'admettre, sinon en fait, du moins en droit, que tel soit le sens donné à la séparation des pouvoirs par notre Constitution de 1875.]

(22) [Zanobini, *La publicazione delle leggi nel diritto italiano*, Torino, 1917.]

(23) [Alors que la promulgation est un acte juridique, la publication est un simple fait qui consiste dans une insertion de la loi dans un recueil public; la première est une attestation publique de l'existence de la loi, la seconde une mesure d'information pour les citoyens, une *divulgatio promulgationis*, disait Portalis (Fenet, *Travaux préparatoires* du Code civil, t. VI, p. 259). La publication, d'après le décret du 5 novembre 1870, résulte de l'insertion au *Journal officiel* : la loi devient obligatoire à Paris un jour franc après celui de l'édition du numéro du *Journal officiel* qui en contient le texte, et en province un jour franc après que ce numéro est parvenu au chef-lieu d'arrondissement (art. 2). Cependant, la publication pourrait encore résulter de l'insertion au *Bulletin des lois* (D. 5 nov. 1870, art. Ier, § 2; le texte emploie par erreur le mot promulgation) : dans ce cas, en vertu de l'article Ier du Code civil et de l'ordonnance du 27 novembre 1816, la loi est réputée connue à Paris un jour après que le numéro du *Bulletin des lois* contenant le texte est parvenu au Ministère de la Justice, et dans les départements après l'expiration du même délai augmenté d'autant de jours qu'il y aura de fois dix myriamètres entre la ville où la publication aura été faite et le chef-lieu du département. Ces délais ne sont plus en rapport avec la rapidité des communications.

Fréquemment, surtout pour des lois de finances votées parfois la veille même du jour auquel doit commencer l'application, le Gouvernemnt a évité de donner un caractère illégal à la perception des impôts pendant les délais de publication en retardant l'édition du numéro du *Journal officiel* qui doit contenir la loi et en procédant ainsi en fait à une publication rétroactive. Cependant, le Gouvernement dispose d'un autre moyen pour hâter l'exécution des lois. Le décret du 5 novembre 1870 n'a pas abrogé une procédure d'urgence prévue par les ordonnances du 27 novem-

délais après lesquels ils sont légalement présumés en avoir connaissance. La promulgation et la publication se confondent en fait, car c'est par la publication de l'acte même de promulgation que la loi est publiée. La *sanction*, lorsqu'elle existe, constitue l'une des des prérogatives les plus fortes du pouvoir exécutif; elle fait de lui une branche même du pouvoir législatif : alors, en effet, la loi votée par le Corps législatif ne devient parfaite, ne devient loi, qu'autant qu'elle a été approuvée par le titulaire du pouvoir exécutif, qui peut refuser son assentiment absolument et indéfiniment. C'est le système qui a été admis en France dans les Chartes de 1814 et de 1830, dans les Constitutions de 1852 et de 1870.

De ces actes divers il en est un qui est absolument indispensable et qui se retrouve nécessairement sous tous les régimes constitutionnels : c'est la publication de la loi. La sanction est, au contraire, une prérogative exorbitante du pouvoir exécutif. Quant à la promulgation, distincte de la publication et de la sanction, c'est, comme je l'ai dit, une conséquence correcte et logique du principe de la séparation des pouvoirs : mais elle n'a d'importance pratique, elle ne constitue vraiment une prérogative utile pour le pouvoir exécutif que lorsque celui-ci jouit d'un certain délai pour y procéder et peut choisir ainsi le moment où il mettra la nouvelle loi en vigueur (24). Ces idées se reflètent dans la série des Constitutions françaises.

bre 1816 (art. 4) et du 18 janvier 1817 (art. 1er) : il a même étendu cette procédure aux décrets. D'après ces textes « dans les cas et les lieux où le chef de l'Etat jugera convenable de hâter l'exécution des lois, celles-ci seront censées publiées et seront exécutoires du jour qu'elles seront parvenues au préfet, qui en constatera la réception sur un registre »; dans ce cas, « les préfets prendront incontinent un arrêté par lequel ils ordonneront que les dites lois seront imprimées et affichées partout où besoin sera ». Cette procédure est demeurée en vigueur (Cass. 22 juin 1874, S. 74. I. 336). Le Gouvernement a donc pu en user pour la publication de la loi du 30 décembre 1916 (Cass., 8 novembre 1918, *Rev. gén. d'administration*, 1919, III, p. 59). La fiction légale « nul n'est censé ignorer la loi », lorsque les délais indiqués ci-dessus sont expirés, ne repose plus alors sur une justification bien sérieuse. La Constitution allemande accorde des délais plus longs : « Sauf dispositions contraires, les lois d'Empire entrent en vigueur le quatorzième jour qui suivra celui où le *Bulletin des lois* d'Empire aura été distribué dans les capitales de l'Empire. » (art. 71).]

(24) [La promulgation répond, en outre, à la nécessité de faire vérifier la régularité constitutionnelle d'une loi, votée par deux assemblées, par une autorité publique distincte, qui doit constater que toutes les formes constitutionnelles ont été suivies par le Parlement, que le texte qui lui est transmis pour être promulgué est bien celui adopté par les deux Chambres et qu'il y a identité absolue entre le texte voté par une Chambre et celui voté par l'autre assemblée. Cette constatation faite, le Président déclare implicitement, par la promulgation de la loi, qu'il renonce à demander une seconde délibération. On a vu de plus dans cette affirmation solennelle de la régularité de la loi un motif nouveau de refuser aux tribunaux le pouvoir d'examiner la constitutionnalité des lois, ce contrôle étant confié au Président de la République (Voir ci-dessus, I, p. 598, note 94, et Jèze, *La promulgation des lois*, *Rev. de droit public*, 1918, p. 378). Enfin, malgré l'avis du Conseil d'Etat du 5 pluviôse an VIII, qui estimait que la date de la loi était celle de son émission par le Corps législatif; c'est la

La Constitution de 1791, qui accordait au roi le droit de sanction dans la mesure où elle lui accordait le droit de *veto* (25), traitait aussi de la promulgation, comme d'un droit distinct (26); mais elle paraît l'avoir considérée comme devant être immédiatement opérée par le roi, lorsqu'il était obligé d'y procéder. Celui-ci avait, il est vrai, un délai de deux mois pour refuser ou accorder son consentement, quant aux lois soumises à sa sanction (27); mais lorsque la sanction était donnée ou n'était plus nécessaire, la promulgation devait être immédiate. La Constitution de 1793 n'avait point de disposition sur la promulgation des lois; elle disait seulement (art. 72) que le Conseil exécutif était responsable de l'inexécution des lois et décrets. La Constitution de l'an III réglementait, au contraire, très soigneusement la promulgation; mais bien qu'elle en donnât une formule très conforme aux principes plus haut énoncés (28), elle paraissait la confondre, en réalité, avec la publication (art. 128-130). Dans tous les cas, elle en faisait un devoir beaucoup plus qu'un droit pour le Directoire : celui-ci devait y procéder dans un bref délai, dans les deux jours après la réception de la loi, et dans le jour même quand elle était précédée d'un décret d'urgence. La Constitution de l'an VIII donnait la promulgation des lois au Premier Consul (art. 41) : il devait promulguer tout décret du Corps législatif le dixième jour de son émission (art. 37). C'était dans ce délai seulement que la loi pouvait être attaquée devant le Sénat pour cause d'inconstitutionnalité. Les Chartes de 1814 (art. 22) et de 1830 (art. 18) donnaient au roi à la fois la sanction et la promulgation des lois; comme plus tard, les Constitutions de 1852 (art. 10) et de 1870 (art. 17) les accordaient au Président de la République, puis à l'Empereur (29). Aucun délai n'était fixé par ces textes, et cela se conçoit très bien. Le droit de sanction étant alors libre et absolu, la promulgation ne pouvait intervenir que lorsque la loi avait été sanctionnée. La Constitution de 1848 avait établi un système tout nouveau. La loi était parfaite par le vote de l'Assemblée législative, mais la promulgation en appartenait au Président de la République, qui avait un délai d'un mois pour y procéder; seules les lois d'urgence

promulgation, qui, d'après la pratique actuelle du Ministère de la Justice, donne aujourd'hui sa date à la loi.]

(25) Titre III, ch. III, sect. 3, art. 6 et 7. [Sur le caractère du *veto* suspensif étranger à l'idée d'une participation effective du roi à l'exercice du pouvoir législatif, v. Carré de Marlberg, *op. cit.*, p. 399-400.]

(26) Titre III, ch. IV, sect. 1.

(27) Titre III, ch. III, sect. 3, art. 4.

(28) Art. 130 : « Le Directoire ordonne que la loi ou l'acte législatif ci-dessus sera publié, *exécuté*, et qu'il sera muni du sceau de la République. »

(29) En réalité, le chef de l'Etat exerçait le droit de sanction comme partie intégrante du pouvoir législatif, et le droit de promulgation comme titulaire du pouvoir exécutif.

devaient être promulguées dans les trois jours (30). Le droit de promulguer les lois devenait ainsi une prérogative utile du pouvoir exécutif qui, chargé de leur application, pouvait se préparer à cet effet et choisir ainsi, dans un délai assez ample, le moment opportun pour les faire entrer en vigueur. C'est le système qui a été repris par nos lois constitutionnelles. La loi du 25 février (art. 3) disait seulement que le Président « promulgue les lois lorsqu'elles ont été votées par les deux Chambres »; mais celle du 16 juillet 1875 est venue ajouter (art. 7) : « Le Président de la République promulgue les lois dans le mois qui suit la transmission au gouvernement des lois définitivement adoptées (31). Il doit promulguer dans les trois jours les lois dont la promulgation par un vote exprès dans l'une et l'autre Chambre aura été déclarée urgente. » (32). Le texte actuel, comparé à celui que contenait la Constitution de 1848, présente deux modifications.

En premier lieu, le point de départ du délai n'est plus le jour où la loi a été définitivement adoptée par le Corps législatif, mais celui où elle sera transmise au gouvernement par le Président de la Chambre qui l'aura adoptée la dernière : la différence est, d'ailleurs, pratiquement de peu d'importance. En second lieu, pour les lois qui doivent être promulguées dans les trois jours, l'urgence est déterminée d'une façon différente. La Constitution de 1848 (art. 41 et 42), comme antérieurement celle de l'an III (art. 77, 81, 89 et suiv., 131), ne connaissait, quant aux projets de loi, qu'une seule déclaration d'urgence qui avait à la fois pour effet de les dispenser des trois délibérations ou lectures et de raccourcir les délais de promulgation. Aujourd'hui, il y a dans notre procédure parlementaire deux sortes de déclarations d'urgence. L'une n'est pas prévue par la Constitution, mais seulement par les règlements des Chambres et ne concerne que la délibération des projets ou propositions de lois : son principal effet est de réduire à une seule les deux délibérations successives, en principe imposées aujourd'hui par ces règlements. L'autre déclaration d'urgence est celle prévue par l'article 7 de la loi du 16 juillet 1875 : elle ne concerne

(30) Art. 56 : « Le Président de la République promulgue les lois au nom du peuple français. » — Art. 57 : « Les lois d'urgence sont promulguées dans le délai de trois jours, et les autres lois dans le délai d'un mois à partir du jour où elles auront été adoptées par l'Assemblée Nationale. »

(31) [Constit. allemande du 11 août 1919, art. 70 : « Le Président d'Empire promulgue les lois lorsqu'elles sont en état aux termes de la Constitution et les publie dans le délai d'un mois au *Bulletin des lois* d'Empire. »]

(32) La formule de promulgation des lois a été arrêtée d'abord par le décret du 2 septembre 1871, puis par celui du 6 avril 1876, [qui en donne le libellé suivant : « *Le Sénat et la Chambre des députés ont adopté, le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :* — (ici le texte de la loi). — *La présente loi, délibérée et adoptée par le Sénat et par la Chambre des députés, sera exécutée comme loi de l'Etat.* »]

que l'abréviation des délais de promulgation. Elle doit intervenir dans chaque Chambre après que la loi a été votée (que la déclaration d'urgence dans le premier sens ait été ou non prononcée). Elle porte seulement, mais nécessairement, sur ce point, que la promulgation est urgente.

La promulgation des lois est, dans une certaine mesure, un droit, mais c'est surtout un devoir pour le Président de la République : il ne saurait enlever toute efficacité aux décisions du pouvoir législatif en négligeant ou refusant de les promulguer. La question se pose donc de savoir s'il existe une sanction à cette obligation. Dans notre Constitution, il en est une d'abord, très simple et très efficace. Les ministres, comme nous le verrons, sont politiquement responsables non seulement des actes, mais encore de l'inaction du Président de la République. La responsabilité ministérielle pourrait donc être mise en jeu par les Chambres pour défaut de promulgation dans les délais voulus. Mais la responsabilité propre et personnelle du Président de la République pourrait-elle être appliquée ? Il semble bien que, dans certains cas au moins, le refus de promulguer pourrait rentrer dans l'hypothèse de haute trahison, prévue par l'article 6 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875. Mais nous verrons plus loin que cela souffre des difficultés. La Constitution de 1848 avait introduit une combinaison ingénieuse pour assurer dans tous les cas la promulgation. Elle portait (art. 5) : « A défaut de promulgation par le Président de la République dans les délais déterminés par les articles précédents, il y serait pourvu par le Président de l'Assemblée Nationale. » [Cependant, le Président aurait le devoir de refuser la promulgation si la loi n'était pas régulière en la forme (33), et même, d'après certains auteurs, si la loi était inconstitutionnelle au fond.]

Le Président de la République a, d'ailleurs, un moyen légal pour se refuser provisoirement à promulguer la loi votée. La loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 ajoute, en effet, dans son article : « Dans le délai fixé pour la promulgation, le Président de la Répu-

(33) [On a cité l'exemple suivant : Le *Journal officiel* du 26 nov. 1916 a publié la promulgation, en date du 23 novembre 1916, d'une loi relative aux déclarations en matière de mutations par décès. Mais la Chambre avait voté le texte dans une loi de douzièmes provisoires. Le Sénat en avait prononcé la disjonction et l'avait voté, comme une loi spéciale, avec le titre que nous venons d'indiquer. La Chambre n'avait eu à voter sur aucun titre. Le titre placé en tête de la loi est-il en dehors du texte de la loi ? Le Président de la République pouvait-il affirmer dans la promulgation que « le Sénat et la Chambre des députés ont adopté la loi dont la teneur suit... ». Le Gouvernement paraît l'avoir d'abord pensé et il a promulgué le 23 novembre le texte voté par les deux Chambres, avec le titre voté par le Sénat seul. Puis un scrupule de légalité lui est venu, il a estimé sans doute que le titre faisait partie de la loi; par un décret du 26 novembre 1916, il a rapporté le décret du 23 novembre, il a renvoyé le texte avec le titre voté par le Sénat à la Chambre, qui a adopté le tout sans discussion, et le Gouvernement a promulgué la loi le 18 décembre 1916 (Jèze, *loc. cit.*).]

blique peut, par un message motivé, demander aux deux Chambres une nouvelle délibération qui ne peut être refusée. » (34). Ce droit était inscrit en termes semblables dans la Constitution de 1848 (35); il avait été repris avec une combinaison un peu différente au profit de M. Thiers par la loi du 13 mars 1873 (36). On dit quelquefois qu'il y a là un véritable droit de *veto* au profit du Président français, analogue à celui que possède le Président des Etats-Unis. Cela n'est point exact : il y a une différence profonde entre les deux prérogatives. Lorsque le Président des Etats-Unis oppose son *veto* à un *bill* voté par le Congrès, ce *bill* revient bien aux Chambres pour être délibéré de nouveau; mais il ne peut plus passer d'une façon définitive que s'il réunit une majorité des deux tiers des voix dans chacune d'elles (37). Dans la nouvelle délibération que le Président français peut réclamer des Chambres, il suffira, pour que la loi soit votée à nouveau, de la majorité simple dans l'une et l'autre Chambre, comme lors de la première délibération, et alors la loi devient définitive et doit nécessairement être promulguée (38). On avait proposé, en 1875, à la Commission des lois

(34) [La Constitution allemande de 1919 donne au Président un pouvoir bien plus étendu : elle lui permet d'en appeler de la décision de l'Assemblée d'Empire au corps électoral : art. 73 : « Une loi votée par l'Assemblée d'Empire sera avant la publication soumise au référendum populaire si le Président d'Empire, dans le délai d'un mois, en décide ainsi. »]

(35) Art. 58 : « Dans le délai fixé pour la promulgation, le Président de la République peut, par un message motivé, demander une nouvelle délibération. — L'Assemblée délibère; sa résolution devient définitive; elle est transmise au Président de la République. — En ce cas, la promulgation a lieu dans le délai fixé pour les lois d'urgence. » [Bompard, *Le veto du Président de la République et la sanction royale*, 1906.]

(36) Ci-dessus, II, p. 16. Un droit tout à fait semblable était accordé à Cromwell par l'*Instrument of government* : voyez mon étude sur *les Constitutions du protectorat de Cromwell* (tiré à part), p. 36, 37. On arrive naturellement à cette combinaison lorsqu'on veut donner à un pouvoir un droit de remontrance, sans lui donner un *veto* proprement dit. Ainsi la Constitution australienne qui refuse en principe au Sénat le droit d'amender les lois de finances votées par la Chambre des représentants (sect. 33) ajoute : « Le Sénat, à toute phase de la procédure, peut renvoyer à la Chambre des Représentants un projet de loi qu'il ne peut pas amender, en requérant par un message l'omission ou la modification de quelques *items* ou dispositions qui y sont contenues. Et la Chambre des Représentants, si elle le juge bon, peut adopter telle de ces omissions ou amendements, avec ou sans modification. »

(37) Bosc, *Les droits législatifs du Président des Etats-Unis d'Amérique*, 1906. [Une récente application de cette disposition a été le veto opposé par le Président Wilson à la résolution Knox, votée par le Sénat et la Chambre et proclamant l'état de paix entre les Etats-Unis et l'Allemagne. Le Sénat ayant refusé d'approuver le traité de Versailles, négocié par le Président, celui-ci, à son tour, a fait opposition à la résolution du Sénat; cette dernière, soumise une seconde fois à la Chambre, le 28 mai, n'a obtenu que 219 voix contre 152. L'état de guerre subsiste donc entre les Etats-Unis et l'Allemagne.]

(38) [La même solution est adoptée par la Constitution tchéco-slovaque de 1920, § 47 : « Le Président de la République a le droit de renvoyer avec des remarques une loi votée par l'Assemblée Nationale, et ce dans le mois qui suit, compté à partir du jour où la résolution de l'Assemblée a été transmise au Gouvernement. » § 48 : « Si les deux Chambres, à la majorité absolue des voix, maintiennent leur résolution à

constitutionnelles, de modifier l'article 7 pour y introduire le même droit qu'aux Etats-Unis; mais la Commission repoussa cette proposition : « Cette disposition, disait le rapporteur, empruntée à la loi que nous avons votée le 13 mars 1873, est visiblement imitée de la Constitution des Etats-Unis; mais, en pareil cas, la loi américaine exige que le nouveau vote ait lieu à la majorité des deux tiers des voix dans chacune des deux Chambres. On a proposé à la Commission d'adopter cette mesure, en faisant observer que, en n'exigeant que la majorité simple, on s'exposait à ce que les Chambres persistassent dans leur première décision, soit par un sentiment de susceptibilité, soit par un esprit de parti. Il a été répondu que, aux Etats-Unis, le Président n'avait aucun autre moyen de se défendre contre les envahissements du pouvoir législatif. Il n'a ni droit d'ajournement, ni droit de prorogation, ni droit de dissolution. Il a donc fallu le protéger par une garantie particulière. Mais en France, où le pouvoir exécutif est si fortement armé, ne serait-ce pas aller trop loin que de lui accorder une prérogative qui lui permettrait d'exercer une action prépondérante et contraire au principe que la simple majorité fait la loi ? Il faut s'en remettre à la sagesse du Parlement et surtout à la prudence du Sénat qui, grâce à sa composition et à sa durée, prendra sans doute un rôle modérateur dans le gouvernement. D'ailleurs, le long intervalle d'une double délibération et d'un double vote suffira pour refroidir la passion, amènera des transactions avec un ministère responsable qui n'existe pas aux Etats-Unis et permettra enfin à l'opinion publique de prononcer en dernier ressort. » (39). L'accord ainsi intervenu entre la Commission et le gouvernement fut ratifié par l'Assemblée. M. Lefèvre-Pontalis, qui avait introduit un amendement contenant le *veto* à l'américaine, le retira à la discussion (40).

Cette question paraissait très grave. En réalité, elle avait peu d'importance. Que l'on adoptât le *veto* à l'américaine, ou l'espèce de *veto* mitigé que contient l'article 7, fatalement le résultat devait être le même. Cette prérogative, sous l'une ou l'autre forme, était condamnée d'avance à rester lettre morte en vertu des principes mêmes du gouvernement parlementaire, comme est tombé en désué-

l'égard de la loi renvoyée, celle-ci est promulguée. » Mais comme le système législatif de la Constitution accorde une prééminence à la Chambre populaire, l'article ajoute : « Au cas où la majorité conforme n'a pas été obtenue dans les deux Chambres, la loi doit être promulguée si la Chambre des députés, par un nouveau vote au scrutin nominal, s'est prononcée pour à la majorité des trois cinquièmes de ses membres. S'il s'agit d'une loi dont l'adoption nécessite un quorum supérieur ou une majorité qualifiée, la loi renvoyée doit être adoptée dans ces conditions de quorum supérieur et de majorité qualifiée. »]

(39) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, Projets de loi, etc., p. 223.

(40) Séance du 7 février 1875,, *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 477.

tude le *veto* absolu du roi d'Angleterre (41). Une prérogative semblable ne peut être utile qu'à un chef d'Etat qui agit indépendamment et par lui-même, à l'exemple du Président des Etats-Unis. Lorsque, au contraire, ce droit doit être exercé avec l'assentiment d'un ministère qui dépend de la majorité du Parlement, il ne trouvera presque jamais une occasion de s'exercer. Si le ministère a trouvé mauvaise et impraticable la loi que les Chambres ont votée, il l'aura certainement et énergiquement combattue devant elles et, battu par le vote, il aura dû démissionner. Ce n'est pas lui, par conséquent, qui pourra demander au Président d'user de sa prérogative. Les ministres qui l'auront remplacé, pris dans la majorité qui a voté la loi, ne pourraient s'associer à l'acte par lequel le Président demanderait une nouvelle délibération. C'est un résultat qu'avait exactement prévu Prévost-Paradol dans la *France nouvelle* : « Serait-il utile, disait-il, de réserver au souverain constitutionnel ou au Président de la République, non pas le droit de *veto* absolu qui ne peut se soutenir (car ce serait le droit de suspendre ou d'arrêter la vie nationale), mais le droit de réclamer avant la promulgation de la loi une nouvelle délibération, avec la nécessité pour la loi d'obtenir cette fois la majorité des deux tiers avant d'être imposée à la sanction royale ou présidentielle ? De deux choses l'une : ou ce droit pourrait être exercé directement par le chef nominal de l'Etat en dehors de la volonté de ses ministres, et alors ce ne peut être qu'une cause de trouble, puisqu'on verrait une volonté unique entraver l'action législative de la majorité et qu'il suffirait au chef de l'Etat d'être appuyé par le tiers plus un des législateurs pour l'emporter définitivement dans sa résistance; ou bien ce droit du chef de l'Etat ne pourrait être exercé que par l'intermédiaire des ministres eux-mêmes, mais alors on n'en comprendrait pas l'usage ni l'existence même, puisque, dans le gouvernement parlementaire, tout désaccord sérieux entre le ministère et la majorité doit entraîner la chute immédiate du ministère et son remplacement par les chefs de la majorité nouvelle. » (42). Aussi, depuis 1875, cette prérogative n'a-t-elle pas été exercée une seule fois, et l'on ne voit guère de cas où elle puisse s'exercer. Il faudrait supposer pour cela que la loi, que le Président soumettrait de nouveau à la délibération des Chambres, a pu passer sans que son vote ait compromis l'existence du ministère qui veut la faire rapporter maintenant. Cela est difficile à concevoir, surtout dans les usages du parlementarisme français.

[Dans la Constitution allemande de 1919, le droit de *veto* contre les lois votées par le Reichstag est exercé, non par le Président

(41) Ci-dessus, p. 219.
(42) *La France nouvelle*, liv. II, ch. IV, p. 98.

d'Empire, mais par le Conseil d'Empire (Reichsrat), c'est-à-dire par les délégués des gouvernements du pays. Dans ce cas, le Président peut soumettre la loi au *referendum* populaire (art. 74). Sinon, et si le Reichstag maintient son vote, à la majorité des deux tiers, le Président doit publier la loi dans les trois mois.]

II

Le Président de la République possède le *pouvoir réglementaire :* par des *décrets généraux*, il peut faire des règlements pour assurer l'exécution des lois. Ces décrets, qui, comme les lois, statuent pour l'avenir à l'égard de tous, obligent les citoyens, comme les lois elles-mêmes. Ils peuvent recevoir une application directe devant les juridictions administratives, ou même devant les tribunaux civils ou de commerce, et, de plus, ils sont toujours munis d'une sanction pénale, comme tous les règlements administratifs, d'après l'article 471, § 15, du Code pénal. Ils forment une partie très importante de notre droit et constituent à côté des lois comme une législation secondaire et dérivée.

Il n'y a point là cependant un échec au principe de la séparation des pouvoirs, une attribution partielle ou une délégation constitutionnelle du pouvoir législatif au pouvoir exécutif. J'ai déjà eu l'occasion de le dire (43), le pouvoir réglementaire est pleinement distinct du pouvoir législatif, et le règlement n'est pas la loi. Le règlement fait en exécution de la loi lui est complètement subordonné. Il ne peut que développer et compléter dans le détail les règles qu'elle a posées; il ne peut ni l'abroger, ni la contrarier; il doit la respecter dans sa lettre et dans son esprit.

Ce droit général de faire ainsi des règlements pour l'exécution des lois s'est progressivement développé en France depuis la Révolution : les actes qui en sont la manifestation ont porté successivement des noms divers, et l'étendue même de ce pouvoir s'est rétrécie ou élargie selon les temps. Il paraît, depuis plus d'un demi-siècle, si naturellement inhérent au pouvoir exécutif, qu'il est visé comme en passant dans nos lois constitutionnelles par un seul mot, mais l'expression ne peut laisser place à aucun doute lorsqu'on suit à cet égard la série de nos diverses Constitutions.

La Constitution de 1791 n'était pas très claire sur ce point. Se référant à la terminologie suivie en Angleterre, elle permettait seulement au roi de faire des *proclamations* pour ordonner ou rappeler l'exécution des lois (44). Cependant le droit fut exercé par

(43) Ci-dessus, p. 536.

(44) Titre III, ch. IV, sect. I, art. 6 : « Le pouvoir exécutif ne peut faire aucune loi, même provisoire, mais seulement des proclamations conformes aux lois pour en ordonner ou rappeler l'exécution. » Cf. ci-dessus, p. 536.

Louis XVI dans le sens d'un véritable pouvoir réglementaire. Il fit, sous forme de proclamations, un certain nombre de règlements fixant les règles de détail pour l'exécution de diverses lois. Mais l'Assemblée Constituante fit elle-même, sous le nom d'*Instructions* détaillées, les règlements nécessaires pour l'exécution des principales lois organiques qu'elle vota; elle supposait sans doute le même droit chez les assemblées législatives qui lui succéderaient. La Constitution de l'an III, quoique employant les mêmes termes, semblait impliquer plutôt le pouvoir réglementaire au profit du Directoire. Elle disait (art. 144) : « Il peut faire des proclamations conformes aux lois et pour leur exécution. » La Constitution de l'an VIII était absolument explicite; elle décidait (art. 44) : « Le Gouvernement propose les lois et *fait les règlements nécessaires pour assurer leur exécution.* » C'est d'elle que date vraiment le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat. Les actes par lesquels il s'exerça s'appelèrent d'abord *arrêtés des Consuls*, puis *décrets impériaux*. Sous le Premier Empire, la réglementation par voie de décrets prit une importance considérable, plus grande souvent que celle de la législation proprement dite contenue dans les lois. Il est vrai que les décrets de l'Empereur furent assez souvent un empiétement véritable sur le pouvoir législatif, auquel il substituait ainsi sa seule autorité. C'étaient alors des *décrets-lois*, véritablement inconstitutionnels : ils ont pourtant eu et conservé force et vigueur non seulement sous le Premier Empire, mais encore depuis, d'après la jurisprudence de la Cour de cassation. Celle-ci se fonde sur le fait indiqué plus haut (45), que la Constitution de l'an VIII établissait une procédure pour déférer au Sénat les actes inconstitutionnels. Ces décrets ne lui ayant point été déférés dans les formes voulues, seraient par là devenus inattaquables, comme une sentence mal rendue acquiert la force de chose jugée, lorsqu'aucune voie de recours n'a été employée contre elle (46).

La Charte de 1814 affirma le pouvoir réglementaire du roi avec un nouveau nom, celui d'*ordonnance*, pour désigner l'acte par lequel il s'exerçait. Mais le texte (art. 14) était ambigu et pouvait être invoqué comme contenant bien autre chose : « Le roi est le chef suprême de l'Etat... et fait les règlements et ordonnances nécessaires pour l'exécution des lois et *pour la sûreté de l'Etat.* » Ces derniers mots recélaient une équivoque qui n'était point probablement dans l'esprit des rédacteurs de la Charte (47), mais dont

(45) Ci-dessus, I, p. 598.

(46) Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 5e édit., t. I, § 5, p. 12.

(47) On peut remarquer que l'article 144 de la Constitution de l'an III, qui attribuait au Directoire le droit de faire des proclamations conformes aux lois et pour leur exécution, contenant un premier alinéa ainsi conçu : « Le Directoire pourvoit, d'après les lois, à la sûreté extérieure et intérieure de la République. » C'était simplement la même idée qu'exprime l'article 14 de la Charte de 1814.

s'empara le gouvernement de Charles X. C'est, en effet, en s'appuyant sur ce texte que le roi rendit les célèbres ordonnances qui amenèrent la Révolution de juillet. Aussi, lorsqu'elle revisa la Charte après la victoire, la Chambre des députés crut-elle nécessaire de retoucher cet article, pour le réduire au simple pouvoir réglementaire et pour condamner les doctrines qu'on avait voulu en tirer. Le nouveau texte (art. 13) fut ainsi rédigé : « Le roi est le chef suprême de l'Etat... *et fait les règlements et ordonnances pour l'exécution des lois sans pouvoir jamais suspendre les lois elles-mêmes ni dispenser de leur exécution.* » (48). C'est en réalité sous le Gouvernement de juillet que ce pouvoir réglementaire prit son équilibre définitif, se renfermant dans les limites précises que j'ai indiquées en commençant. Aussi fut-il maintenu au profit du Président de la République par la Constitution de 1848, mais en des termes nouveaux et très brefs, comme s'agissant d'une chose connue, qui va de soi (art. 49) : « Il a le droit de faire présenter des projets de lois par ses ministres. Il surveille et *assure l'exécution des lois..* » Ces derniers mots désignaient le pouvoir réglementaire (49). Il n'y avait pas à s'y tromper, soit à raison du rapprochement avec le droit d'initiative, soit à raison de la discussion qui s'établit sur un autre article, l'article 75. Dans ce dernier texte, la Constitution donnait à l'Assemblée législative le droit de charger le Conseil d'Etat, agissant alors comme un pouvoir indépendant, de faire certains règlements d'administration publique (50) : le pouvoir réglementaire passait alors du Président de la République au Conseil d'Etat. Or, plusieurs membres de l'Assemblée, et en particulier notre ancien maître, M. Valette, firent observer que l'article 49 donnait au Président un pouvoir réglementaire général, qui était traditionnel et sans danger, parce que les ministres répondraient toujours de l'abus qui pourrait en être fait; mais que, au contraire, il était fort dangereux de donner directement un semblable pouvoir, comme un pouvoir propre, au Conseil d'Etat, parce qu'alors le gouvernement ne serait plus responsable (51). L'article fut adopté néanmoins; mais la portée de l'article 49 était ainsi bien précisée.

C'est cette même formule qui a été reprise au profit du Président

(48) C'est ce qu'avait établi en Angleterre le *Bill of rights*, ci-dessus, p. 87.

(49) Cependant, l'expression avait été employée à propos d'une institution par la Constitution de l'an III, article 47 : « Il (le Directoire) surveille et assure l'exécution des lois dans les administrations et tribunaux par des commissaires à sa nomination. »

(50) « Le Conseil d'Etat... prépare les règlements d'administration publique; il fait seul ceux de ces règlements à l'égard desquels l'Assemblée Nationale lui a donné une délégation spéciale. »

(51) Sirey, *Lois annotées*, 1848, p. 189, note 100.

de la République, d'abord par la loi du 31 août 1871 (52), puis par la loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 3. Après avoir dit que le Président promulgue les lois lorsqu'elles ont été votées par les deux Chambres, elle ajoute : « Il en surveille et en assure l'exécution. »

Cette réglementation par voie de décrets généraux, aboutissant à une sorte de législation dérivée et complémentaire, est en soi un procédé excellent dont, en dehors de notre pays, on reconnaît les avantages (53). Par là, on débarrasse les lois de détails minutieux et inutiles, qui en surchargent d'ailleurs le texte et les rendent confuses. En même temps, on remet le soin de fixer les détails nécessaires pour l'exécution de la loi à l'autorité qui a le plus de compétence et qui est la mieux placée pour opérer cette réglementation, c'est-à-dire à celle qui a la charge de faire exécuter les lois. Elle consultera nécessairement à cet effet les hommes qui ont une connaissance pratique de la matière et qui possèdent une aptitude professionnelle. Mais si ce large pouvoir reconnu au titulaire de l'exécutif est très utile, d'autre part, il n'est pas sans danger, comme le montre l'usage qui en a été fait sous le Premier Empire et sous la Restauration. Pour en prévenir les abus, notre droit a multiplié les garanties.

En premier lieu, la responsabilité ministérielle peut être invoquée à propos des décrets réglementaires, comme pour tout autre acte du Président de la République. En outre, le recours à la justice est ouvert aux particuliers, car il s'agit ici de l'exécution des lois, non d'un acte de gouvernement discrétionnaire. Les particuliers pourraient saisir la juridiction administrative, le Conseil d'Etat, et lui demander l'annulation du décret réglementaire pour excès de pouvoir, conformément à l'article 9 de la loi du 24 mai 1872 (54); car le Président agit alors comme autorité administrative. Il y a plus. Le particulier, poursuivi en vertu d'un semblable décret devant un tribunal judiciaire, pourrait exciper de l'illégalité

(52) Art. 2, 2e al. : « Il surveille et assure l'exécution des lois. » — Dans la Constitution de 1852 (art. 6) avait été reprise la formule de l'an VIII : « Le Président de la République... fait les décrets et règlements nécessaires pour l'exécution des lois. »

(53) Dicey, *Law of the Constitution*, p. 49 : « Dans les pays étrangers, généralement le législateur se borne à poser les principes généraux de la législation, et, au grand avantage du public, il laisse le soin de les compléter à des décrets ou règlements qui sont l'œuvre du pouvoir exécutif. Le caractère embarrassé et prolixe de la loi anglaise écrite (*statue law*) est dû en grande partie à l'effort utile que fait le Parlement pour fixer jusque dans les détais de grandes réformes législatives. Le mal est devenu si évident que, de nos jours, les acts du Parlement contiennent constamment des dispositions qui ont pour but de conférer au Conseil privé, aux juges ou à un autre corps, le pouvoir d'établir des règles conformes à l'act pour déterminer les détails que le Parlement n'a pu insérer dans sa loi. »

(54) « Le Conseil d'Etat statue souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoir formées contre les actes des diverses autorités administratives. »

de cet acte, et le tribunal judiciaire serait compétent pour apprécier ce moyen de défense; il pourrait, s'il le reconnaissait fondé, non pas casser, mais refuser d'appliquer le décret invoqué. Si, en effet, la doctrine française déclare les tribunaux de tout ordre incompétents pour apprécier la constitutionnalité des lois (55), elle reconnaît, au contraire, qu'ils ont qualité pour apprécier la légalité des règlements administratifs, leur conformité avec la loi dont ils ne peuvent être qu'une dépendance. Cela est vrai des décrets réglementaires du Président de la République, comme des autres règlements administratifs (56), et la compétence des tribunaux judiciaires à cet égard a été mise hors de doute par l'article 471, n° 15, du Code pénal. Ce texte punit, en effet, d'une amende de un à cinq francs, « ceux qui auront contrevenu aux règlements *légalement faits* par l'autorité administrative ». Il confère ainsi au tribunal de simple police le droit d'apprécier la légalité du règlement qu'on lui demande d'appliquer. C'est une des exceptions notables admises dans notre droit à la séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire (57). Le tribunal de commerce de la Seine fit jadis une remarquable application de cette doctrine aux ordonnances de Charles X du 25 juillet 1830 (58). Cette résistance légale et judiciaire se perdit dans le grand mouvement insurrectionnel qui allait emporter la Restauration; mais il convient de la noter dans un traité de droit constitutionnel.

A côté des décrets réglementaires que fait spontanément le Président de la République, en vertu du pouvoir que lui a conféré la Constitution, il en est d'autres qui émanent également de lui, mais dans des conditions différentes et que l'on appelle les *règlements d'administration publique*. Ils jouent un rôle très important dans notre droit public depuis le Consulat et le Premier Empire. Le

(55) Ci-dessus, p. 593 et suiv.

(56) Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 4e édit., t. I, § 5, p. 13.

(57) Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. I, p. 432. — [Sur une autre interprétation de ce pouvoir de l'autorité judiciaire, v. Henry Nézard, *Le contrôle juridictionnel des règlements d'administration publique*, 1910.]

(58) L'une des ordonnances du 25 juillet défendait la publication de tout journal qui n'aurait pas été autorisé expressément. MM. de la Pelouze et Châtelain, l'un propriétaire et l'autre gérant du *Courrier français*, résolurent d'en continuer néanmoins la publication. Gautier-Laguionie, leur imprimeur, engagé envers eux par un traité, prétendait que son engagement cessait d'être obligatoire, dès qu'il ne pouvait plus l'exécuter sans s'exposer à voir briser ses caractères et ses presses. Le litige fut porté devant le Tribunal de commerce de la Seine qui, le 28 juillet 1830, rendit le jugement suivant (S., 1830, 2. 223) : « Le Tribunal, considérant que, par convention verbale, Gautier-Laguionie s'est engagé à imprimer le journal *Le Courrier français*;... que cette ordonnance, contraire à la Charte, ne saurait être obligatoire ni pour la personne sacrée et inviolable du roi, ni pour les citoyens aux droits desquels elle porte atteinte; — considérant, au surplus, qu'aux termes mêmes de la Charte les ordonnances ne peuvent être faites que pour l'exécution et la conservation des lois, et que l'ordonnance citée aurait au contraire pour effet la violation des dispositions de la loi du 28 juillt 1828.... » Et il condamna l'imprimeur.

titulaire du pouvoir exécutif agit alors en vertu d'une invitation ou injonction qui lui est adressée par le pouvoir législatif. Très souvent, on trouve en effet dans une loi une disposition indiquant qu'elle sera complétée par un *règlement d'administration publique*. Ce règlement n'est pas autre chose qu'un décret du Président de la République; il est cependant soumis à une condition spéciale. En vertu d'une tradition ininterrompue, législativement consacrée par la loi du 24 mai 1872 (59), il doit être soumis à l'Assemblée générale du Conseil d'Etat, ce qui sera constaté dans son texte même par ces termes « le Conseil d'Etat entendu ». Au contraire, pour les décrets réglementaires de propre mouvement, il est admis par tous que le Président n'est pas tenu de demander l'avis du Conseil d'Etat (60).

Quelle est la nature des règlements d'administration publique ? Une opinion qui a pour elle les autorités les plus considérables (61), sanctionnée jusqu'ici par la jurisprudence du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation (62), voit là une véritable délégation, précise et limitée, du pouvoir législatif, consentie au pouvoir exécutif. Par suite les règlements d'administration publique formeraient une véritable législation, que l'on appelle secondaire. Ils auraient le même caractère que les lois et ne pourraient par suite donner lieu à aucun recours devant le Conseil d'Etat (63). Il semble même que dans quelques cas on ait attribué ainsi au pouvoir exécutif des facultés qui dépassent le pouvoir réglementaire et rentrent dans le pouvoir législatif (64). [Il en a été ainsi notamment, comme nous le verrons plus loin, dans la loi du 10 février 1918, qui a donné au Président de la République, en temps de guerre, le pouvoir de réglementer la production, la circulation et la consommation des denrées nécessaires à l'alimentation.] Mais, sans examiner de près

(59) Art. 8 : « Le Conseil d'Etat... est appelé nécessairement à donner son avis sur les règlements d'administration publique. »

(60) Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. II², p. 10.

(61) Laferrière, *op. cit.*, t. II², p. 9 et suiv. ; Batbie, *Traité du droit public et administratif*, t. III, p. 69 ; Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 3ᵉ *édit.*, t. I, p. 124, nº 54; Cf. Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 7ᵉ édit., t. I, p. 85.

(62) Voyez la remarquable étude de notre cher collègue Berthélemy, *Le pouvoir réglementaire du Président de la République*, dans la *Revue politique et parlementaire*, janvier et février 1898, p. 7 et suiv. du tiré à part.

(63) Laferrière, *op. cit.*, t. II², p. 11. Le savant auteur ajoute cependant, p. 12 : « Mais si nous écartons toute idée d'un recours direct contre les règlements d'administration publique, faits en vertu d'une délégation législative, nous n'hésitons pas à penser que les tribunaux ont le droit de vérifier leur existence légale et leur force obligatoire. Si donc un de ces règlements était nul en la forme comme n'ayant pas été délibéré par l'Assemblée générale du Conseil d'Etat, ou s'il édictait des dispositions étrangères à la délégation, le juge pourrait refuser de l'appliquer en tout ou en partie. »

(64) Voyez l'article cité de M. Berthélemy, p. 20 et suiv.

ces hypothèses exorbitantes, j'ose dire qu'au point de vue des principes cette thèse est inadmissible.

En effet, la délégation du pouvoir législatif, comme de toute autre prérogative que la Constitution attribue aux Chambres, est juridiquement impossible. La raison en est bien simple. C'est que le pouvoir n'est point pour elles un droit propre; c'est une fonction que la Constitution leur confie, non pour en disposer à leur gré, mais pour l'exercer elles-mêmes d'après les règles constitutionnelles. Seul le souverain peut faire une semblable attribution, et le pouvoir législatif n'est pas le souverain, mais simplement le délégué du souverain. C'est une vérité qui a été proclamée maintes fois par les créateurs du droit constitutionnel moderne. Elle l'a été d'abord par Locke. « Le législateur, dit-il, ne peut transporter en d'autres mains le pouvoir de faire des lois, car, n'étant qu'un pouvoir délégué par le peuple, ceux qui l'ont ne peuvent le passer à d'autres. Le peuple seul peut établir la forme de la République, ce qu'il fait en constituant le législatif et en établissant aux mains de qui il sera remis. Et lorsque le peuple a dit : « Nous nous soumettons aux lois que tels hommes auront faites et dans telles formes et serons gouvernés par elles », personne autre ne peut dire que d'autres hommes feront des lois pour lui; et le peuple ne peut être lié par d'autres lois que celles qui seront édictées par ceux qu'il a choisis et qu'il a autorisés à faire des lois pour lui. » (65). Sieyès écrivait aussi, en 1788, en visant les futurs Etats généraux : « Il sera plus d'une fois nécessaire de rappeler l'assemblée au principe fondamental et si fécond que le pouvoir législatif ne peut point être subdélégué et qu'il appartient d'une manière inaliénable et intransmissible au corps des représentants. » (66). La Convention qui, assemblée souveraine, sans constitution qui la restreignît, avait délégué certains de ses pouvoirs les plus considérables à ses comités et à ses commissaires, lorsqu'elle rédigea la Constitution de l'an III, y inscrivit nettement le même principe (art. 46) : « En aucun cas, le corps législatif ne peut déléguer à un ou plusieurs de ses membres, *ni à qui que ce soit*, aucune des fonctions qui lui sont attribuées par la présente Constitution. » (67).

Etant donnés ces principes, il nous est impossible d'admettre que le règlement d'administration publique soit fait par le Président de la République en vertu d'une délégation du pouvoir législatif, qui lui serait consentie. C'est toujours du pouvoir réglementaire, qu'il tient de la Constitution, qu'il fait usage (68); seulement, dans cette

(65) *Essay on civil government*, § 141.

(66) *Des opinions politiques du citoyen Sieyès*, Paris, an XIII, p. 82.

(67) Voyez sur toute la question notre article, *De la délégation du pouvoir législatif*, dans la *Revue politique et parlementaire*, août 1894.

(68) Dans ce sens, voyez l'article précité de M. Berthélemy. — Cf. Hauriou, *Précis*

hypothèse, il en use sur l'invitation, l'injonction si l'on veut, du pouvoir législatif. Quant à la règle qui l'oblige alors à prendre l'avis du Conseil d'Etat sur le projet de décret, elle n'a point été, à l'origine, expressément dictée par les termes de la prétendue délégation; c'est une pratique qui s'est d'abord introduite naturellement, vu le rôle qu'avait le Conseil d'Etat sous le Consulat et le Premier Empire. Alors on n'aurait pas compris qu'un décret réglementaire, quel qu'il fût, ne fût pas soumis au Conseil d'Etat (69); c'est seulement plus tard, sous la Restauration (70), qu'on dispensa les décrets réglementaires ordinaires de cette formalité. La loi du 24 mai 1872, qui a sanctionné définitivement l'obligation dont il s'agit, peut être considérée comme ayant un caractère quasi constitutionnel; car elle a été votée par l'Assemblée souveraine même qui a édicté notre Constitution et il s'agit d'un point qui n'a pas été visé dans les lois constitutionnelles.

Un seul texte de loi, je crois, parle d'une délégation faite par le Corps législatif à propos des règlements d'administration publique. La Constitution de 1848 disait dans son article 75 (71) : « Le Conseil d'Etat prépare les règlements d'administration publique; il fait seul ceux de ces règlements à l'égard desquels l'Assemblée Nationale *lui a donné une délégation spéciale.* » Mais était-ce là une délégation du pouvoir législatif, qui d'ailleurs eût été régulière, puisqu'elle eût été permise par la Constitution elle-même ? Je ne le crois pas. C'était l'exercice du pouvoir réglementaire, attribué en principe au Président de la République (art. 49), que la Constitution permettait au Corps législatif de transporter, dans certains cas, au Conseil d'Etat.

Si notre opinion est exacte, il en résulte que les règlements d'administration publique, comme les simples décrets réglementaires, peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat et qu'une loi ne saurait conférer, même pour un objet déterminé, au pouvoir exécutif l'exercice d'aucun droit qui rentre dans les attributions du pouvoir législatif.

Depuis qu'a paru la quatrième édition de ces *Eléments*, le Conseil d'Etat, par un arrêt important du 6 décembre 1907, modifiant sa jurisprudence antérieure et adoptant en partie la doctrine sou-

de droit administratif, 3e édit., p. 49; Moreau, *Le règlement administratif, étude théorique et pratique de droit public, Paris*, 1902; Gaston Jèze, *Le règlement administratif*, dans la *Revue générale d'administration*, mai 1902, p. 11 et suiv.; Henry Nézard, *Le contrôle juridictionnel des règlements d'administration publique*, 1910; [Criscuoli, *La delegazione del potere legislativo nel moderno costituzionalismo*, Naples, 1910.]

(69) L'arrêté du 5 nivôse an VIII, art. 8, paraît bien confondre indistinctement tous les décrets réglementaires sous l'expression « règlements d'administration publique ».

(70) Laferrière, *op. cit.*, t. II, p. 10 : « On s'est demandé si tous les règlements faits en vertu de ces pouvoirs généraux (du Président de la République) devaient être délibérés en Conseil d'Etat. La négative a été admise *depuis la Restauration.* »

(71) Ci-dessus, I, p. 77, note 50.

tenue par nous, a admis directement le recours pour excès de pouvoir contre les règlements d'administration publique : « Considérant qu'aux termes de l'article 9 de la loi du 24 mai 1872 le recours en annulation pour excès de pouvoir est ouvert contre les actes des diverses autorités administratives; — Considérant que, si les actes du Chef de l'Etat portant règlement d'administration publique sont accomplis en vertu d'une délégation législative et comportent, en conséquence, l'exercice dans toute leur plénitude des pouvoirs qui ont été conférés par le législateur au Gouvernement dans ce cas particulier, ils n'échappent pas, néanmoins, *en raison de ce qu'ils émanent d'une autorité administrative*, au recours prévu par l'article 9 précité; que dès lors il appartient au Conseil d'Etat statuant au contentieux de décider si les dispositions édictées par le règlement d'administration publique rentrent dans la limite de ces pouvoirs. » (72). Cet arrêt a été rendu sur les remarquables conclusions de M. Tardieu, commissaire du Gouvernement, qui nous a fait l'honneur de citer et de discuter les passages topiques de ces *Eléments*.

On le voit, le Conseil d'Etat n'abandonne pas l'idée d'après laquelle le règlement d'administration publique est fait par le Président de la République en vertu d'une délégation du pouvoir législatif. Il y voit cependant un acte *administratif* et non *législatif*. M. Tardieu avait été très net sur ce point : « Suivant nous, cette injonction adressée par le pouvoir législatif au pouvoir exécutif de faire un règlement d'administration publique sur une loi déterminée a pour effet de rendre la confection de ce règlement obligatoire, de facultative qu'elle était, mais non de changer la nature juridique de l'acte présidentiel et de faire d'un règlement une loi. » (73). On ne pouvait mieux dire; mais comment concilier cette thèse avec l'idée maintenue de délégation ? M. Tardieu croit pouvoir faire la conciliation par cette première affirmation : « La théorie d'après laquelle les règlements d'administration publique participeraient du caractère législatif se fonde sur ce que l'acte fait par une autorité déléguée a le même caractère que s'il avait été fait par l'autorité délégante. Cette théorie n'est pas exacte. » — Mais si, elle l'est et nécessairement ! La délégation en droit public n'est pas une permission ou une autorisation; c'est par une autorité investie de certains pouvoirs la transmission de l'exercice de ces pouvoirs à une autre autorité ou personne qui ne les possédait pas. Ce sont ces pouvoirs qui sont exercés par le délégué, dans la mesure où ils sont transmissibles; et logiquement la délégation

(72) *Gazette des Tribunaux*, 25 décembre 1907 [et la note de M. Jèze dans *Revue du droit public*, 1908, p. 60.]

(73) *Gazette des Tribunaux*, 24 décembre 1907 [et la note de M. Jèze dans *Revue du droit public*, 1908, p. 60.]

contient même pour le délégant le droit d'annuler les actes accomplis par le délégué. Le pouvoir législatif (en admettant que cette délégation ne soit pas impossible) ne peut déléguer que les pouvoirs qu'il possède, c'est-à-dire ceux qui rentrent dans le pouvoir législatif, tel qu'il est compris chez nous.

Mais M. Tardieu prétend trouver des exemples de délégations faites par le législateur et aboutissant simplement, au profit du délégué, à un pouvoir réglementaire : « Si l'on devait, dit-il, reconnaître le caractère législatif aux règlements d'administration publique, uniquement parce qu'ils sont faits en vertu d'une délégation directe du Parlement, cela aboutirait à reconnaître le même caractère aux règlements édictés par d'autres autorités que le Chef de l'Etat. Il est de nombreux textes qui ont conféré le droit de faire des règlements à des autorités diverses. Sans parler des lois du 22 décembre 1789, des 16 et 24 août 1790, du 5 avril 1884 et du 24 juin 1898, qui ont *délégué* le pouvoir réglementaire pour toutes les matières rentrant dans la police municipale et rurale, il y a des lois qui ont donné des *délégations* spéciales au préfet (loi du 15 avril 1829 sur la pêche, loi du 3 mai 1841 sur la chasse, loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux), au maire (loi du 25 février 1902 sur la santé publique), aux ministres (loi du 14 août 1885 sur la surveillance des étalons). On n'a jamais soutenu que tous les règlements faits en vertu de ces *délégations générales* ou *spéciales* avaient le caractère de dispositions législatives. » Mais ce ne sont pas là de véritables délégations. C'est un abus de mot, ou plutôt un emploi du terme *délégation* dans un sens spécial, qui est très répandu et remonte aux théoriciens du XVIIIe siècle et même plus haut. Quand la Constitution ou la loi (dans la mesure où la Constitution le permet au législateur) donne et confère, par une disposition d'ordre général et permanent, tel pouvoir ou telle fonction à une autorité déterminée, on dit souvent qu'elle lui *délègue* ce pouvoir et cette fonction, et c'est le langage dont se sert M. Tardieu. Mais ce n'est pas une délégation, dans le sens technique et précis du mot, c'est une attribution constitutionnelle ou législative. Il n'y a de vraie délégation que lorsqu'une autorité, investie d'un pouvoir déterminé, en fait passer l'exercice à une autre autorité ou personne, par un acte particulier et volontaire, en se déchargeant sur le délégué de l'exercice de ce pouvoir. L'autre sens du mot *délégation*, le sens abusif ou figuré, vient, croyons-nous, des théories sur la souveraineté nationale, d'après lesquelles le gouvernement direct par le peuple était l'idéal : lorsque la Constitution établissait le gouvernement représentatif, on disait (et on dit encore) qu'il délègue alors aux représentants et aux fonctionnaires par l'intermédiaire du législateur, l'exercice de tel ou tel attribut de la souveraineté. Mais c'est là une image; c'est une délégation de tout autre nature que celle que nous étudions.

M. Tardieu admet d'ailleurs, c'est une conséquence de l'idée de délégation, que le pouvoir législatif peut permettre au pouvoir exécutif de statuer par un règlement d'administration publique sur des objets qui constitutionnellement rentrent dans le pouvoir législatif : « Nous estimons que toutes les fois que le législateur, en enjoignant au pouvoir exécutif de faire un règlement, pour compléter une loi déterminée, dispose en termes exprès que dans ce règlement le Gouvernement pourra fixer des pénalités, poser des règles de compétence, établir un impôt, toutes choses qu'il ne pourrait faire en vertu de ses pouvoirs normaux, nous estimons que cette disposition s'impose à tout le monde et doit être obéie. » Cependant, même dans ce cas, il voit dans le règlement d'administration publique un acte administratif : « Il en est ainsi, dit M. Tardieu, alors même que, dans des cas particuliers, le législateur donnerait au Chef de l'Etat *mandat* de statuer sur un *point précis non compris dans le cercle de ses attributions réglementaires normales*. Cette disposition aura pour effet *d'habiliter* le Chef de l'Etat à faire un acte qu'il n'aurait pu faire sans cette *autorisation;* mais elle ne transforme pas la disposition réglementaire en disposition législative. » Mais il paraît impossible de ne pas voir là une véritable délégation, inconstitutionnelle à nos yeux. Pour en juger autrement, pour voir une simple autorisation (terme employé par M. Tardieu), il faudrait admettre que le Président de la République a reçu de la Constitution un pouvoir réglementaire virtuellement indéfini, pouvant s'appliquer en principe à tous les objets, mais qui restreint par le droit attribué constitutionnellement au Corps législatif de statuer sur certaines matières. Lorsque le Corps législatif renonce sur un point à user de son droit et invite le Président à statuer lui-même sur ce point, le pouvoir réglementaire du Président, en vertu de son élasticité naturelle, entrerait en vigueur sur le point dont il s'agit. Mais un pareil pouvoir réglementaire serait un véritable pouvoir de légiférer, concurrent avec celui du pouvoir législatif et sommeillant seulement lorsque ce dernier est en action.

M. Tardieu reconnaît qu'en théorie le système qu'il défend peut paraître contraire au principe de la séparation du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif, mais qu'il doit être suivi dans la pratique, étant donnée la volonté exprimée par le Parlement. Est-il téméraire d'espérer que le Conseil d'Etat, une fois entré dans la voie qui nous paraît la bonne, finira par aller jusqu'au bout ?

Ce que j'ai dit des décrets réglementaires du Président de la République et des restrictions auxquelles ils sont soumis n'est vrai que pour le territoire continental de la France. Dans les colonies françaises, en vertu d'un série de textes et de principes spéciaux, le Président de la République a un pouvoir beaucoup

plus étendu. Là, il peut le plus souvent légiférer par simple décret, toutes les fois que le pouvoir législatif n'a pas statué par une loi faite expressément pour les colonies, ou que la loi, en termes formels, ne leur a pas été déclarée applicable (74). Une loi n'est nécessaire que dans un petit nombre de cas.

[La guerre de 1914-1919, par suite de l'âpreté de la lutte qui a mis en jeu l'existence même des Etats en cause, et par suite de la mobilisation de toutes les forces nationales, nécessitant pour chaque Etat la concentration de tous les pouvoirs dans des mains promptes à l'action, a motivé, dans la plupart des pays qui y ont pris part ou qui ont été exposés à y être mêlés malgré eux, une extension considérable des attributions réglementaires du pouvoir exécutif. On a fréquemment expliqué cette extension par une délégation du pouvoir législatif effectuée par les Parlements au profit des Gouvernements.

La question de délégation ne pouvait se poser dans les pays allemands, dans lesquels était resté debout le principe monarchique. Dans ces pays, on justifie les prérogatives exceptionnelles du monarque par le *droit de nécessité*. De même que l'on reconnaît à l'homme poussé par une nécessité impérieuse le droit d'user, pour sauvegarder son existence, de moyens qui lui sont ordinairement interdits, de même on accorde provisoirement à l'Etat le droit de sortir des limites tracées par la loi écrite, si celle-ci ne lui donne pas les moyens de se défendre. Une crise grave, l'état de guerre, engendrent pour l'Etat un droit nouveau plus fort que le droit écrit, un droit naturel, le droit de nécessité, le *Notrecht*. Or, dans les pays allemands, les Parlements n'avaient qu'une compétence limitée par la Constitution, fréquemment concédée par le roi ; en vertu du principe monarchique, la plénitude des pouvoirs appartenait au prince (75). En temps de crise il était naturel que la concentration nécessaire des pouvoirs s'effectuât de plein droit au profit du monarque, qui ne faisait que récupérer des attributions auparavant limitées de son propre consentement pour le temps de paix (76). La plupart des Constitutions des différents Etats allemands (77), avant la guerre, prévoyaient d'ailleurs expressément le droit pour le prince de prendre des ordonnances d'urgence

(74) Sur ce point, voyez Girault, *Principes de colonisation et de législation coloniale*, 2e partie, ch. III, *Du législateur colonial*, 3e édit., p. 317 et suiv.; [Thomas, *La nature juridique du Sénatus-consulte* (*Rev. algérienne de législation*, 1915, I, p. 115).]

(75) Cf. Barthélemy, *Les théories royalistes dans la doctrine allemande contemporaine*, 1906.

(76) Arndt, *Die Notverordnungen nach dem Verfassungsrechte der modernen staaten, vergleichend dargestellt*, 1909.

(77) Constit. prussienne du 31 janvier 1850, art. 63; Constit. bavaroise du 26 mai 1818, art. 7 et 15; Constit. saxonne du 4 septembre 1831, art. 88; Constit. wurtembergeoise du 25 septembre 1819, art. 187 et s., etc.

(*Notverordnungen*), ayant toute la force d'une loi, en vertu d'un droit de nécessité publique (*Staatsnotrecht*) (78). On connaît l'usage fréquent fait par l'ancien gouvernement austro-hongrois du fameux paragraphe 14 de la loi constitutionnelle du 21 décembre 1867, grâce auquel, en l'absence du Reichsrat, fréquemment dissous ou envoyé en vacances, les lois étaient remplacées par des ordonnances impériales (79). Même en l'absence d'une disposition constitutionnelle expresse, et malgré le caractère populaire de la Constitution allemande de 1871 (80), les juristes allemands écrivaient que l'Empereur, en déclarant la guerre, acquérait *ipso facto* le droit de modifier les lois par voie d'ordonnance (81). Même la Constitution de 1919, en apparence fort démocratique, prévoit dans son article 48 que « le Président d'Empire peut, lorsque la sécurité et l'ordre public sont dans l'Empire allemand gravement troublés ou mis en péril, prendre les mesures nécessaires au rétablissement de la sécurité et de l'ordre public... A cet effet, il peut, à titre transitoire, suspendre en tout ou en partie les droits fondamentaux proclamés dans les articles 114, 115, etc... ». Dans un système de gouvernement ainsi dominé par le principe monarchique, l'attribution de pouvoirs exceptionnels au gouvernement en temps de guerre ne met nullement en jeu l'idée d'une délégation du pouvoir législatif effectuée par le Parlement.

Mais les démocraties contemporaines, de culture latine ou anglo-saxonne, n'admettent qu'un gouvernement légal (82), c'est-à-dire soumis à l'autorité de la loi, même en temps de crise, même avec l'état de siège (83). Sans doute, le droit public d'un pays peut organiser les compétences des organes ou des agents publics de manière à ce qu'au moment d'une crise ou d'une guerre, les rôles respectifs de ces organes soient modifiés; la Constitution peut prévoir elle-même des substitutions de compétence; elle peut laisser au Parlement la faculté d'en réaliser par voie législative. soit par des autorisations expresses, soit par des renonciations à exercer ses attributions sur des matières déterminées, en laissant le champ libre au gouvernement. Mais si ces modifications n'ont pas été prévues ou rendues possibles par la loi constitutionnelle, les actes accomplis par un agent public en dehors de sa compétence cons-

(78) Otto Mayer, *Droit administratif allemand*, éd. fr., I, § 1, p. 12.

(79) Durant la guerre, le Reichsrat n'a pas été réuni de 1914 à 1917.

(80) Henry Nézard, *L'évolution du suffrage universel en France et dans l'Empire allemand, Rev. du droit public*, 1905.

(81) Laband, *Le droit public de l'Empire allemand*, éd. fr., II, p. 386. La loi d'Empire du 4 août 1914 a confirmé cette interprétation, mais a conféré l'exercice des pleins pouvoirs au Bundesrat, c'est-à-dire aux délégués des gouvernements des différents Etats.

(82) Ci-dessus, I, p 22 et suiv

(83) Ci-dessus, I, p. 23-26 et note 57.

titutionnelle ou légale, sont nuls comme entachés d'illégalité; l'agent peut avoir la force matérielle d'en faire assurer l'exécution, mais la perpétration de cette illégalité engendrera à la charge de l'agent une responsabilité civile et pénale. Ce n'est pas à dire qu'à un moment donné un gouvernement ne soit contraint, par le souci de ses devoirs, de sortir de ses attributions, de prendre en fait une mesure indispensable au salut de l'Etat, dont il imposera l'exécution par la force publique, mais il n'en commettra pas moins une illégalité, un crime dont il répondra devant la juridiction compétente, à moins qu'il ne soit mis à l'abri des conséquences civiles et pénales de son acte par un *bill of indemnity* ou une loi d'amnistie (84).

Ce principe posé, voyons comment il a été appliqué dans les démocraties de l'Europe occidentale et aux Etats-Unis. Dans ces Etats, les Constitutions n'ont pas, en général, prévu l'attribution de pouvoirs exceptionnels au profit du gouvernement pour le temps de guerre. Mais si ces Constitutions sont souples, elles n'apportent aucun obstacle au vote par le Parlement de lois étendant la compétence de l'Exécutif; si ce sont au contraire des Constitutions rigides, elles ne peuvent autoriser, sans une revision constitutionnelle, des dérogations certaines à la loi fondamentale.

Parmi les premières, il faut placer celles de l'Angleterre et de l'Italie.

En Angleterre, le pouvoir réglementaire du roi est certes moins étendu qu'en France et même a été souvent contesté (85). Cependant, on admet parfois que, d'après le *common law* ou droit coutumier, le roi a le droit de prendre toutes les mesures qui pourraient être nécessaires pour garantir la sécurité publique et la défense du royaume (86); le roi a rappelé cette prérogative dans sa proclamation du 4 août 1914. Mais c'est là une prérogative assez vague, dont les limites sont indéterminées, les sanctions douteuses, et que les tribunaux anglais ont écartée lorsqu'il s'est agi de sanctionner des atteintes portées aux droits individuels (87). Aussi, dès le temps de paix, des lois spéciales ont donné au gouvernement des pouvoirs étendus pour le cas de guerre. Ainsi l'*Army act*, en plusieurs articles, reconnaît au gouvernement, dans le cas de danger national imminent et sous réserve d'en donner communication au Parlement, le droit d'ordonner par proclamation que les soldats qui devaient passer dans la réserve seront maintenus dans le service actif, le droit d'organiser les réquisitions de logements,

(84) Dicey, *Introduction à l'étude du droit constitutionnel*, éd. fr., p. 315; Anson, *Loi et pratique constitutionnelle de l'Angleterre*, éd. fr., II, p. 41.

(85) Ci-dessus, I, p. 84 et suiv.; Dicey, *Introduction*, p. 51.

(86) V. Dicey, *op. cit.*, éd. fr., p. 249.

(87) V. ci-dessous, II, p. 89.

d'animaux, de chemins de fer. Au début de la guerre, des lois spéciales ont également donné au gouvernement le droit de suspendre les paiements (loi 3 août 1914), de réglementer la circulation, le séjour des étrangers (loi 5 août 1914). Le Parlement a été plus loin et, par les *Defence of the Realm Acts*, il a conféré au gouvernement des pouvoirs généraux : l'*Act* du 8 août 1914 (88) décide que Sa Majesté, en Conseil, a le droit, pendant la durée de la présente guerre, d'édicter des règlements touchant les pouvoirs de l'Amirauté et du Conseil de l'Armée, ou pour empêcher de communiquer avec l'ennemi, pour assurer la sécurité des moyens de communication et, ce qui caractérise ces actes, pour autoriser le jugement par des Cours martiales des individus qui auront contrevenu à ces règlements. L'*act* du 28 août 1914 a étendu ce pouvoir réglementaire en matière de presse (89), de circulation, de séjour des étrangers. Ces deux *acts* ont été remis et codifiés dans le *Defence of the Realm consolidation act* du 27 novembre 1914. Ces *acts* ont été considérés comme parfaitement constitutionnels par les tribunaux anglais et interprétés par eux comme conférant au gouvernement le pouvoir réglementaire le plus large, par *orders in Council*, sur toutes les matières intéressant la défense nationale et la sûreté publique (90). L'arrêt des lords du 1er mai 1917, après avoir fondé juridiquement ces pleins pouvoirs du gouvernement, non sur la prérogative royale, mais sur l'*act* du Parlement souverain (91), décide que les règlements émis en vertu de ces *acts* peuvent créer des délits et édicter des peines contre les contrevenants, même en modifiant des lois antérieures (92). Mais le gouvernement n'a ainsi qu'un pouvoir limité dans le temps (pour la durée de la guerre), dans la forme (pour des ordres en Conseil) et dans son objet (pour la sûreté publique). Le gouvernement ne cesse pas d'ailleurs d'agir sous le contrôle judiciaire des tribunaux et sous le contrôle politique du Parlement, qui conserve tous ses pouvoirs financiers et peut toujours, en légiférant sur la matière d'un règlement, limiter la compétence de l'Exécutif. Le pays reste donc soumis à un régime de légalité et, la Constitution étant l'œuvre du Parlement souverain, celui-ci a pu, sans délégation, conférer au roi ou au gouvernement un pouvoir réglementaire étendu.

En Italie, la Constitution peut également être modifiée par voie législative (93); le Parlement a donc la faculté de modifier la com-

(88) « *Act to confer on His Majesty in Council power to make regulation during the present war for the defence of the Realm.* »

(89) Jèze, *Le régime de la presse en temps de guerre en Angleterre*, dans *Rev. dr. public*, 1915, p. 405.

(90) Jèze, *La liberté individuelle en Angleterre*, dans *Rev. dr. public*, 1916, p. 123.

(91) Cf. Baty et Morgan, *War, its conduct and legal results*, 1915.

(92) Aff. Rex, v. Halliday, *ex parte* Zadia; voir le texte de l'arrêt et celui des avis des juges dans *Rev. dr. public*, 1917, p. 553 et s.

(93) V. ci-dessous, ch. VII.

pétence respective du Législatif et de l'Exécutif, même en portant atteinte à la loi fondamentale. Il y était d'ailleurs autorisé par des précédents constituant un droit public coutumier : pendant les guerres de l'Indépendance, les lois du 2 août 1848, du 26 avril 1859, du 1er mai 1866 avaient donné pleins pouvoirs au gouvernement (94). Aussi, dès l'entrée de l'Italie en guerre, le Parlement a pu voter la loi du 22 mai 1915, aux termes de laquelle « le gouvernement du roi a la faculté, en cas de guerre et pour la durée de la guerre, d'édicter des dispositions ayant force de loi pour autant que l'exigent la défense de l'Etat, la protection de l'ordre public et les besoins urgents et extraordinaires de l'économie nationale... » Ces attributions gouvernementales sont même beaucoup plus étendues qu'en Angleterre, puisque le Pouvoir Exécutif, non seulement édicte des règlements, mais peut encore engager seul les dépenses nécessaires aux opérations militaires et créer des ressources extraordinaires (95). Elles ne sont limitées que dans le temps, pour la durée de la guerre. Ainsi le gouvernement a pu créer des impôts, faire des emprunts; il a amendé la loi civile en décidant que la guerre constituerait un cas de force majeure justifiant la non-exécution des contrats lorsque cette exécution serait rendue très onéreuse du fait des hostilités (D. 27 mai 1915); il a corrigé les lois administratives en permettant aux administrations publiques de modifier discrétionnairement les clauses des contrats de service public qui ne pourraient être exécutées à raison de l'état de guerre. Cependant, si la constitutionnalité de la loi des pleins pouvoirs et la légalité des règlements pris en exécution de cette loi ont été mises en doute en France (96), elles n'ont guère été discutées en Italie. Se fondant sur les précédents, sur la souplesse de la Constitution italienne, qui peut être revisée directement sans procédure spéciale et, par suite, modifiée indirectement par une loi et qui, par conséquent, n'a pas une force autre que celle d'une loi ordinaire, les juristes ont pensé que le Parlement, n'étant pas lié par la Constitution, pouvait fixer les compétences respectives des Chambres et du gouvernement et donner régulièrement, sans abdication de leur part, aux attributions de ce dernier, une extension déterminée dans son objet et limitée dans le temps (97). Les tribunaux qui, en Italie, peuvent vérifier la légalité des actes administratifs, mais non la constitutionnalité des lois, ont affirmé leur droit de contrôler la conformité des décrets-lois avec la loi des pleins pouvoirs, c'est-à-dire de vérifier si la compétence du gouvernement n'a pas dépassé les limites de temps et d'objet prévues par la loi des pleins

(94) Crosa, *La Compétenza Regia nel diritto italiano*, Torino, 1916.
(95) V. Jèze, *Les pleins pouvoirs en Italie*, dans *Rev. dr. public*, 1917, p. 211.
(96) Duguit, *Droit constitutionnel*, 3e édit., p. 519.
(97) Crosa, *op. cit.*, p. 86 et s.

pouvoirs, et ils ont reconnu la régularité des règlements édictés (98).

De telles procédures ne peuvent être mises en œuvre dans les pays à Constitution rigide, sans une revision constitutionnelle.

Aux Etats-Unis, une extension de pouvoirs du Président, en vue de la guerre, fut, sans doute, moins nécessaire que dans d'autres pays parce que le Président a, dès le temps de paix, des attributions considérables et qu'en temps de guerre sa qualité de commandant suprême des forces armées de terre et de mer lui donne compétence pour organiser ces forces, conduire la guerre, administrer les territoires occupés (99). Cependant, déjà pendant la guerre de Sécession comme pendant la guerre Allemande, des juristes ont prétendu que le Président, compétent pour conduire la guerre, devait par là même avoir pleins pouvoirs pour assurer la sécurité et le succès des armées (100). La Cour suprême des Etats-Unis a, au contraire, dès 1866, affirmé que la Constitution reste en vigueur dans la guerre comme dans la paix (101) : « Le Président ne peut pas en temps de guerre, plus qu'en temps de paix, empiéter sur la compétence propre du Congrès, ni le Congrès sur la compétence du Président. Tous les deux sont les serviteurs du peuple, dont la loi est exprimée dans la loi fondamentale. »

Ainsi, aucune autorité ne peut suspendre les garanties constitutionnelles, établir la loi martiale dans les régions qui ne sont pas le théâtre d'opérations militaires (102). De même, si le Congrès peut suspendre l'*Act d'habeas corpus* quand la sûreté publique l'exige (103), le Président n'a pas ce pouvoir et, pour l'avoir usurpé, le Président Lincoln dut demander un *Act of indemnity* au Congrès (104). Aussi, dans la dernière guerre, le Président a-t-il dû faire voter par le Congrès des lois spéciales lui accordant des pouvoirs particuliers sur des matières déterminées : recrutement (L. 18 mai 1917), réquisitions (L. L. 15 juin 1917 et 27 juillet 1917), ravitaillement (L. 10 août 1917). Cette dernière prévoyant le contrôle de la production et de la consommation des vivres et combus-

(98) Rome, 31 janvier 1916, *Fagiolo, Foro it.* 1916, I, 571; v. Jèze, *loc. cit.*, p. 213.

(99) Hughes, *La Constitution américaine et la guerre*, dans *Rev. dr. public*, 1917, p. 595 et s.

(100) Whiting, *War powers under the Constitution;* Watson, *On the Constitution*, t. II, p. 914; Dunning, *The War powers of the President*, dans *The New Republic*, 19 mai 1917, p. 79.

(101) Aff. Miligan, 4 Wallace's U. S. Reports, p. 2.

(102) Sic. Aff. Miligan, *ibid.;* Willoughby, *On the Constitution* sect. 734. — En sens contraire : Burgess, *Political science and constitutionnal law*, I, p. 261.

(103) Fisher, *The suspension of the Habeas corpus during the war of the Rebellion*, dans *Political science quarterly*, vol. III, p. 454 et s. — Cf. W. Garner, *Le Pouvoir exécutif en temps de guerre aux Etats-Unis*, dans *Rev. dr. public*, 1918, p. 21, et les auteurs et arrêts cités.

(104) *Ibid.;* Cf. Linday Rogers, *The Constitutionnal difficulties of american participation*, dans *Contemporary Review*, juillet 1917, p. 32 à 41.

tibles a, en fait, accordé au Président un pouvoir réglementaire étendu de réquisition et de taxation; elle a mis entre ses mains, par le contrôle des importations, des exportations, de la consommation, etc., toute la réglementation du commerce et de l'industrie. La constitutionnalité de ces lois spéciales, notamment de la loi de conscription du 18 mai 1917, a été affirmée par la Cour suprême (105) : aucune de ces lois, même celle du 10 août 1917, ne heurte, en effet, une disposition constitutionnelle; bien plus, l'article 1er, sect. 8, al. 18, § 8, de la Constitution accorde au Congrès le droit « de faire toutes les lois que pourra nécessiter la mise à exécution des pouvoirs ci-dessus et de tous autres confiés par la présente Constitution au gouvernement des Etats-Unis ou à tout département ou fonctionnaire de ce pays. » (106). Ainsi, par voie d'interprétation, on doit considérer comme constitutionnels les pouvoirs étendus conférés au Président sur des matières déterminées, pour la durée de la guerre, en vue de la défense nationale.

Tout au contraire des Etats-Unis, la Suisse a franchement donné au problème envisagé une solution inconstitutionnelle. Sans doute, une difficulté spéciale résultait du fait qu'en temps normal le Conseil fédéral n'exerce qu'un pouvoir réglementaire très limité : il ne peut spontanément formuler de nouvelles règles de droit et les règlements d'exécution qu'il édicte ont souvent besoin de l'approbation de l'Assemblée fédérale. Aussi, craignant des atteintes possibles à la neutralité du pays de la part des belligérants, l'Assemblée fédérale vota, sur la proposition du Conseil, le 3 août 1914, une loi ainsi conçue : « ....Art. 3 : l'Assemblée fédérale donne pouvoir *illimité* au Conseil fédéral de prendre toutes les mesures nécessaires à la sécurité, à l'intégrité et à la neutralité de la Suisse, à sauvegarder le crédit et les intérêts économiques du pays et en particulier à assurer l'alimentation publique. — Art. 4 : A cet effet il est ouvert au Conseil fédéral un crédit *illimité*. Autorisation lui est en particulier donnée de contracter les emprunts nécessaires... » En application de cette loi, le Conseil fédéral a édicté des arrêtés modifiant des dispositions législatives antérieures (107), créant des peines (108), des impôts (109), etc... Il s'est même arrogé une compétence que ne possède pas l'Assemblée fédérale elle-même en vertu de la Constitution, puisque bon nombre des arrêtés pris par lui ne pourraient acquérir, s'ils étaient votés par l'Assemblée, la force législative qu'après un vote populaire. Il ne saurait donc

(105) Arrêt du 7 janvier 1918, v. *Rev. dr. public*, 1918, p. 57.

(106) Bryce, *op. cit.*, 1re éd. fr., p. 627.

(107) Ex. : Arrêté du 2 juillet 1915 concernant les outrages envers les peuples et chefs d'Etat étrangers; arrêté du 27 août 1914 sur la fabrication et la vente de l'alcool.

(108) Ex. : Arrêté du 2 septembre 1916 interdisant le commerce du lait.

(109) Ex. : Arrêté du 18 septembre 1916 créant l'impôt sur les bénéfices de guerre.

s'agir en l'espèce d'une délégation du pouvoir législatif, mais d'une véritable dictature à compétence générale et illimitée. Elle a été exercée d'ailleurs sous la forme collégiale et sous le contrôle de l'Assemblée fédérale : préventivement, le Conseil fédéral a parfois demandé l'avis de l'Assemblée, par exemple pour l'établissement d'un impôt fédéral de guerre; *à posteriori*, le Conseil a dû assez fréquemment, sinon en 1915, du moins dans les années suivantes, rendre compte à l'Assemblée de l'usage qu'il avait fait de ses pouvoirs.

On a tenté de donner à ce gouvernement de fait, à cette dictature despotique, quoique contrôlée, un fondement constitutionnel. On a rappelé les précédents de 1870 (110); mais la coutume est insuffisante pour créer le droit, lorsqu'elle est condamnée par la Constitution écrite. On a invoqué (111) l'article 85-6° de la Constitution fédérale ainsi conçue : « Les affaires de la compétence de ces deux Conseils sont notamment les suivantes : ....6° les mesures pour la sûreté extérieure, ainsi que pour le maintien de la neutralité de la Suisse. » Alors même qu'il ne s'agirait pas dans ce texte de délimiter les matières fédérales et les matières cantonales, rien en lui n'autorise les autorités compétentes à prendre ces mesures en dehors des formes constitutionnelles des lois ou des actes administratifs. L'infraction constitutionnelle du fait de la loi du 3 août 1914 est d'autant plus grave que la Constitution suisse tire sa force de la sanction populaire. Or, la loi visée suspend la Constitution, c'est-à-dire la revise, sans l'assentiment populaire. Et si l'Assemblée fédérale ne peut modifier la Constitution, comment peut-elle habiliter le Conseil fédéral à l'enfreindre ? N'est-ce pas également dans une certaine mesure substituer au gouvernement direct le gouvernement représentatif, que de permettre à une assemblée de modifier une loi fondamentale votée par le peuple ? C'est encore porter atteinte au fédéralisme même et lui substituer un système unitariste, que de permettre à l'Assemblée élue par le peuple de déroger à une Constitution qui doit être votée par la majorité des cantons (112). D'une manière générale, l'article 71 de la Constitution fédérale condamne la loi des pleins pouvoirs en édictant le principe que l'Assemblée fédérale ne peut légiférer que « sous réserve des droits du peuple et des cantons ».

En réalité, la doctrine (113) et la jurisprudence (114) ont dû

(110) Voyez le discours de M. Ador au Conseil national, le 15 décembre 1915, *Gaz. de Lausanne* du 18 décembre 1915.

(111) Voir E. O. von Waldkirch, *Die Notverordungen im Schweizerischen Bundesstaatsrecht*, Berne, 1915.

(112) Cf. Carré de Malberg, *op. cit.* p. 611 en note.

(113) Hœrni, *De l'état de nécessité en droit public fédéral suisse*, Genève, 1917

(114) Arrêt du Tribunal fédéral du 14 décembre 1915; aff. Millioud, *Rev. dr. public*, 1917, p. 235.

défendre la solution adoptée par la théorie allemande de la nécessité ; cette dernière seule peut, en effet, justifier l'autorisation donnée par une Assemblée législative au pouvoir exécutif de déroger par un décret à des dispositions de la Constitution. Un arrêt du Tribunal fédéral du 14 décembre 1915 déclare, conformément aux réquisitions du professeur Burckhardt, qu'« il n'est pas douteux que, lorsque par suite de circonstances extraordinaires, le Conseil fédéral est chargé de prendre toutes les mesures exceptionnelles nécessaires pour le bien public menacé, il ne saurait être lié par la Constitution dans cette œuvre indispensable ». C'est le principe « nécessité n'a pas de loi ». Mais au moins dans les anciennes Constitutions allemandes et dans l'ancienne Constitution autrichienne, ce pouvoir spécial de *Notverordnung* était-il prévu par les textes écrits : une telle prévision est absente de la Constitution suisse. L'article 89, parfois invoqué, autorise bien l'Assemblée à prendre des mesures urgentes sous forme non pas de lois, mais d'arrêtés soustraits à la votation populaire; mais les auteurs déclarent que cette faculté pour l'Assemblée fédérale de décider qu'un arrêté possède un caractère d'urgence, ne peut servir à soustraire au *referendum* des prescriptions qui, à raison de leur portée générale, doivent y demeurer soumises (115). C'est d'ailleurs une faculté qui est ouverte en toute circonstance et non seulement en vue d'événements exceptionnels. Or, en temps normal, personne ne soutient que l'Assemblée, sous prétexte d'urgence, peut déroger à la Constitution. Enfin, aucun texte ne prévoit, même en cas d'urgence, que des mesures qui sont du ressort de l'Assemblée fédérale peuvent être prises par le Conseil. C'est donc en vertu du seul principe que l'Etat ayant droit à l'existence, droit naturel supérieur au droit écrit, que des organes de cet Etat se sont soustraits aux exigences de l'ordre constitutionnel : en sortant du droit positif, du régime de la légalité, ils sont entrés dans le seul domaine des faits. Aussi ne peut-on dire, avec certains auteurs suisses (116), que la loi du 3 août 1914 sur les pleins pouvoirs a constitué une délégation du pouvoir législatif (117), puisqu'elle a reconnu au Conseil fédéral une compétence illimitée dépassant celle de l'Assemblée fédérale elle-même; on ne peut déléguer plus de pouvoirs qu'on n'en possède soi-même: l'Assemblée a seulement, par son abdication, institué une dictature (118).

(115) Burckhardt, *Kommentar der Schweiz. Bundesverfassung vom 29 mai 1874*, 2e éd., p. 719.

(116) Hœrni, *op. cit.*, p. 153; Waldkirch, *op. cit.*, p. 101-102.

(117) Si le Tribunal fédéral dans son arrêt du 14 décembre 1915 a refusé de contrôler la légalité des Arrêtés du Conseil pris en exécution de la loi du 3 août 1914, il l'a fait non pas à raison du caractère législatif de ces actes, mais à raison du caractère illimité des pouvoirs conférés au Conseil.

(118) Cette dictature a d'ailleurs été acceptée par l'opinion publique malgré les

Bien que la France fût la partie principale en cause dans la guerre et ait mobilisé le plus complètement ses forces nationales, cependant le régime de la légalité n'a jamais été suspendu en ce sens que, quelles que fussent les mesures prises par le gouvernement, les tribunaux ont toujours affirmé leur droit d'en contrôler la légalité, soit que le Conseil d'Etat ait déclaré recevable le recours pour excès de pouvoir porté contre elles devant lui (119), soit que les tribunaux judiciaires aient accueilli l'exception d'illégalité invoquée contre elles par des contrevenants (120). Toutefois, le pouvoir réglementaire du Président de la République a été parfois considéré comme plus étendu pendant la guerre que durant la paix ; d'une part, une certaine doctrine et la jurisprudence administrative ont admis que le Président avait pendant la guerre un pouvoir d'initiative réglementaire lui permettant sous certaines réserves de déroger aux lois; d'autre part, le législateur lui-même est intervenu en maintes circonstances pour habiliter le gouvernement à réglementer à nouveau des matières sur lesquelles statuaient des lois antérieures.

En fait, sous l'empire des nécessités urgentes et dans des cas exceptionnels, durant la guerre, le Président a été amené spontanément à prendre de nombreux décrets réglementaires dérogeant à des lois, les suspendant ou les modifiant. Il le fit surtout au début de la guerre ; après avoir demandé au Parlement le vote précipité d'une série de lois urgentes les 3 et 4 août 1914, le gouvernement, se défiant de la nervosité de l'opinion, prorogea les Chambres jusqu'en décembre et prit par voie de décret toutes les mesures nécessaires à la défense nationale. Même dans les années suivantes, alors que le Parlement était réuni, fréquemment, pour hâter l'application de la mesure projetée, il se dispensa de l'autorisation législative et émit spontanément des décrets réglementaires. Ceux-ci, fréquemment, ont dérogé à des lois, les ont suspendues ou modifiées. Ainsi un décret du 10 septembre 1914 (121) a suspendu l'article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905, exigeant qu'avant

dangers qu'elle a présentés à plusieurs reprises pour la Suisse et dont les moindres n'ont pas été l'affaire des colonels en 1916 et l'affaire Hoffmann-Grimm en 1917. — V. cependant le *Journal de Genève* du 18 avril 1915.

En vue de régulariser le procédé employé en 1914, l'initiative a été lancée à Genève; en mai 1919, pour demander l'introduction dans la Constitution fédérale d'un article 85 *bis* qui permette, en cas de danger extérieur immédiat, menaçant la sécurité de la Confédération, aux Chambres fédérales de déléguer au Conseil fédéral tout ou partie de leurs attributions pour une durée de trois mois. Le Conseil fédéral devrait dans le même délai soumettre cette mesure à la ratification du peuple et des cantons. — Voir *Revue du droit public*, 1919, p. 441.

(119) Conseil d'Etat, 30 juillet 1915, *Verrier Rec.*, p. 257; 3 août 1918, *La loi*, 8 sept. 1918.

(120) Cass., 30 nov. 1916, *Rev. dr. public*, 1917, p. 307.

(121) *J. Off.* 11 sept. 1914, p. 7883.

toute mesure disciplinaire prise contre lui, un fonctionnaire reçoive communication de son dossier; un décret du 16 septembre 1914 a suspendu les Conseils de discipline; un décret du 9 septembre 1914 (122) a suspendu l'article 13 de la loi de 1834 sur l'état des officiers qui ne peuvent être mis en réforme sans l'avis préalable d'un Conseil d'enquête; des décrets (24 nov. 1914, 24 janvier 1915, etc.), ont ajourné des élections dont des lois fixaient l'époque; un décret du 6 septembre 1914 (123) a institué de nouvelles juridictions pénales militaires devant lesquelles l'accusé perdait les garanties offertes par le Code de justice militaire devant les Conseils de guerre; d'autres ont modifié les lois sur le recrutement et l'organisation de l'armée (124) (versement des auxiliaires dans le service armé; revision des réformés, etc...). L'illégalité de ces décrets pris en eux-mêmes était si peu douteuse que la plupart ont été soumis par le gouvernement au Parlement à la session de 1915 pour être transformés en lois. Trente-quatre de ces décrets ont été convertis en un texte législatif par la loi du 30 mars 1915 (125). Mais l'habitude prise a persévéré et durant les années suivantes, malgré la présence du Parlement, de nouveaux règlements ont été pris qui dérogeaient à des lois antérieures : tels les décrets du 31 octobre 1916 sur la réquisition de l'exploitation industrielle de services publics; du 16 avril 1917, sur la consommation de l'essence de pétrôle; du 19 avril 1917, sur la fabrication et la vente de la pâtisserie, tous décrets portant atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie.

Des auteurs ont fait appel à la théorie ci-dessus exposée de la *nécessité* pour accorder au Président de la République le pouvoir de faire ces « règlements de nécessité » dérogeant aux lois. « On a aujourd'hui, écrit M. Duguit (126), une tendance marquée à admettre, et personnellement nous sommes disposé à admettre, qu'au cas de circonstances graves, par exemple au cas de mobilisation générale de l'armée, au cas de guerre étrangère, le gouvernement peut précisément, à raison de ces circonstances tout à fait exceptionnelles, faire des règlements valides sur des matières sur lesquelles il ne le pourrait pas en temps normal ». Mais l'auteur n'accorde cette faculté au gouvernement qu'à deux conditions : impossibilité de réunir le Parlement pour lui demander une loi, d'une part, et, d'autre part, soumission du règlement à l'approbation du Parlement, lors de sa plus prochaine réunion. Néanmoins, ces décrets-lois seraient valables *ab initio*, comme règlements de

(122) *Ibidem*, p. 7884.
(123) *J. Off.*, 7 sept. 1914, p. 7866.
(124) Voyez les 34 décrets énumérés dans la loi du 30 mars 1915.
(125) Cf. lois du 26 déc. 1914, 17 mars 1915, 3 août 1915, 16 oct. 1915, 15 nov. 1915, etc.
(126) Duguit, *Droit constitutionnel*, 3e éd., 1918, p. 521.

nécessité. En conséquence, il faudrait considérer comme réguliers tous les décrets pris notamment pendant la période d'août à décembre 1914 sur des matières législatives et qui ont été transformées en lois le 30 mars 1915; seraient au contraire frappés de nullité ceux de ces décrets qui, pris pendant la même période, n'ont pas été soumis à l'approbation du Parlement (ex. : D. 10 sept. 1914 et 16 sept. 1914, modifiant le régime légal de la discipline des fonctions publiques), ou ceux qui ont été pris pendant une session du Parlement (ex. : D. 31 octobre 1916 sur les réquisitions de l'exploitation de services publics).

C'est là une solution arbitraire qui a son fondement dans la raison pure et dont l'auteur n'apporte pas la justification en droit. Sans doute on pourrait voir dans cette conception une généralisation de la procédure de la loi du 3 avril 1878 et de celle du 14 décembre 1879 : l'une autorise le Président de la République à déclarer l'état de siège en l'absence des Chambres, mais celles-ci se réunissent deux jours après de plein droit pour statuer sur son maintien; l'autre lui permet, pendant la prorogation des Chambres, d'ouvrir, par décret en Conseil d'Etat, des crédits supplémentaires ou extraordinaires, mais « ces décrets doivent être soumis à la sanction des Chambres dans la première quinzaine de leur plus prochaine réunion ». Toutefois, aucun motif de droit n'autorise à étendre ces dispositions exceptionnelles à des hypothèses autres que celles qui sont expressément prévues par le législateur. Notre Constitution ne donne en aucune circonstance au Président de la République le pouvoir que possédait Louis XVIII de faire des « règlements nécessaires pour la sûreté de l'Etat » (127). Notre droit public ne lui confère pas la prérogative dont sont investis les chefs des Etats allemands, de prendre des *Notverordnungen* (128) ; la nécessité ne crée pas le droit et ne remplace pas la loi, à laquelle le Président de la République, comme les autres agents administratifs, en temps de guerre, comme en temps de paix, demeure soumis, et qu'il est chargé de faire exécuter.

Aussi est-ce en se plaçant sur le terrain de l'exécution des lois, base du pouvoir réglementaire du Président de par l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, que la jurisprudence administrative s'est efforcée d'étendre la compétence du Chef de l'Etat. D'une manière générale, le Conseil d'Etat a interprété très largement les textes accordant aux diverses autorités administratives et, par suite, aux autorités militaires dans l'état de siège, des pouvoirs de police; il l'a fait non seulement à raison de l'état de

(127) Charte de 1814, art. 14.
(128) Ci-dessus, II, p. 86. — Cf. Constitution allemande du 11 août 1919, art. 48.

siège (129), mais aussi à raison de l'état de guerre. Ainsi, il a reconnu à un préfet maritime le droit de réglementer la liberté individuelle de certaines personnes sous peine d'expulsion d'un camp retranché, ou bien la liberté commerciale de débitants de boissons, sous peine de fermeture administrative, créant ainsi des délits et des peines qu'en temps de paix ne pourrait instituer l'autorité municipale (130); il a admis qu'une Commission militaire de réseau pouvait modifier le régime légal de la responsabilité des transports par chemin de fer (131); il a reconnu à l'autorité administrative le droit d'expulser un national d'une partie du territoire français (132). etc... Selon lui, « les limites des pouvoirs de police dont l'autorité dispose pour le maintien de l'ordre et la sécurité ne sauraient être les mêmes dans le temps de paix et pendant la période de guerre, où les intérêts de la défense nationale donnent au principe de l'ordre public une extension plus grande et exigent pour la sécurité publique des mesures plus rigoureuses (133) ».

La même doctrine le conduit à accorder au Président de la République le droit « de prendre toutes mesures commandées par les circonstances, en vue d'assurer dans l'intérêt de la défense nationale l'exécution de la loi, alors que l'accomplissement des formalités prescrites par une loi est rendu impossible par suite d'événements de guerre ». Ainsi, la loi du 4 avril 1839 donne au gouvernement le droit de mettre les officiers généraux en retraite; la loi du 16 février 1912 prescrit que la mise à la retraite d'office des généraux ne sera prononcée qu'après avis du Conseil supérieur de la guerre. La seconde n'est donc que l'accessoire de la première. Or, pendant la guerre, le Conseil supérieur ne peut se réunir. Faut-il laisser en souffrance la loi de 1839, malgré les graves inconvénients que peut présenter la paralysie du droit gouvernemental dans les opérations militaires ou, au contraire, la loi de 1912, qui n'organise qu'une procédure ? Le principal devant l'emporter sur l'accessoire, le gouvernement a pris le décret du 1. août 1914 qui suspend pour la durée de la guerre la garantie prévue au profit des généraux par la loi de 1912, et le Conseil d'Etat a décidé que ce règlement était parfaitement régulier (134). D'après l'arrêt prononcé, serait légal tout règlement du Président de la République destiné à procurer l'exécution d'une loi générale, même lorsqu'il modifie une loi secondaire dont le respect est rendu impossible à

(129) V. Conseil d'Etat, 6 août 1915, Melnotte, *Rev. dr. public* 1915, p. 700 et suiv., et ci-dessus p.

(130) Conseil d'Etat, 28 février 1919, Dol et Laurent, *Rev. dr. public*, 1919, p. 339.

(131) Conseil d'Etat, 1er août 1919, Saupiquet et Vion, *Rev. dr. public*, 1919, p. 339.

(132) Conseil d'Etat, 9 février 1920, Musart, *ibid.* 1920, p. 88.

(133) Même arrêt.

(134) Conseil d'Etat, 30 juill. 1915, Verrier, *Rec.*, 1915, p. 257, et *Rev. dr. public*, 1915, p. 479.

raison des événements de guerre, si la mesure est prise dans l'intérêt de la défense nationale et si elle doit être soumise aux Chambres pour être transformée en loi. Le règlement serait valable dès son origine, avant même l'approbation législative. Le Conseil d'Etat s'est même montré moins exigeant sur les conditions de validité dans des arrêts ultérieurs : un décret du 30 novembre 1917 apporta au commerce de la boulangerie et de la pâtisserie diverses restrictions, notamment l'emploi de certaines farines panifiables pour la pâtisserie (art. 16) et la mise en vente de pâtisseries dans les boulangeries (art. 10). Cette dernière était destinée à empêcher la fraude des boulangers qui, détenteurs de farines panifiables, auraient pu les employer à la pâtisserie. Sur recours du Syndicat de la boulangerie pour atteinte à la liberté du commerce consacrée par la loi de 1791, le Conseil d'Etat, en juin 1920, a déclaré que le règlement n'était pas entaché d'excès de pouvoir, « le gouvernement, chargé par diverses lois de pourvoir au ravitaillement militaire et civil, ayant l'obligation de prendre ces mesures exceptionnelles pour assurer ce service dont la marche régulière était intimement liée à la défense nationale. » (135). Le Conseil d'Etat ne paraît même plus juger nécessaire, pour que le règlement conserve sa validité, que celui-ci ne déroge qu'à une loi de forme ou une loi secondaire, et l'approbation législative escomptée n'est plus indiquée comme indispensable pour donner à cet acte sa force initiale.

La doctrine formulée par le Conseil d'Etat n'a pas de base dans la Constitution. Ni les lois constitutionnelles de 1875, en cas de guerre, ni la loi du 9 août 1849, sur l'état de siège, ne modifient le

(135) « Considérant, dit le Conseil d'Etat, qu'aux termes de l'art. 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, le président de la République surveille et assure l'exécution des lois; qu'il lui incombe dès lors d'édicter à toute époque les prescriptions indispensables que comporte cette exécution, selon les nécessités résultant des circonstances et conformément au but que s'est proposé le législateur, considérant qu'à la date où le décret attaqué a été pris, le déficit de la production en céréales et les difficultés croissantes des transports *imposaient au gouvernement, chargé par les diverses lois susvisées de pourvoir au ravitaillement militaire et civil, l'obligation de prendre des mesures exceptionnelles pour assurer ce service, dont la marche régulière était intimement liée à la défense nationale*; que spécialement, la limitation des disponibilités en farines panifiables rendait indispensable une réglementation plus stricte, en vue d'en éviter le gaspillage; que les boulangers, à raison même du fait qu'ils étaient détenteurs de ces farines, devaient être l'objet de dispositions particulièrement sévères, et de nature à les empêcher d'affecter des denrées panifiables à un emploi autre que la fabrication du pain; que c'est dans ce but qu'interdiction leur a été faite, par le décret attaqué, de fabriquer, mettre en vente ou vendre de la pâtisserie, biscuiterie ou confiserie, et qu'ainsi cette interdiction rentrait dans l'exercice des pouvoirs conférés au chef de l'Etat par la loi du 25 février 1875; que si c'est seulement le 10 février 1918 que l'autorité législative, en confirmant les règles posées par ledit décret, leur a donné pour l'avenir la sanction des pénalités spéciales qu'elle a édictées, il n'en résulte pas que ladite réglementation fût, antérieurement à cette dernière date, entachée d'excès de pouvoir. » (*Le Temps*, 26 juin 1920.)

principe général suivant lequel la compétence réglementaire du Chef de l'Exécutif se réduit à un pouvoir d'exécution des lois. Le Président, d'après l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, est chargé de l'exécution des lois, de *toutes* les lois, et il ne peut assurer cette exécution que par des moyens légaux. Dans certains cas, notamment en matière douanière, le Président est autorisé par des lois spéciales (136) à suspendre l'application de droits de douane ou à en imposer de nouveaux; nous verrons qu'au cours de la guerre des lois particulières lui ont conféré un pouvoir de suspendre des lois ou de poser des règles nouvelles; mais, par là même que ces dispositions exceptionnelles ont été expressément formulées par le législateur, elles confirment la règle générale. Faute d'une disposition constitutionnelle générale analogue à celle de l'article 14 de la Charte de 1814, on ne pourrait justifier la doctrine du Conseil d'Etat qu'en faisant à nouveau appel à l'état de nécessité, qui n'a jamais été une source de droit public.

Aussi, en général, la jurisprudence judiciaire, inspirée par un esprit moins politique et plus juridique que le Conseil d'Etat, s'est-elle refusée à sanctionner les règlements spontanés modifiant des lois antérieures. La Cour de cassation a jugé, non seulement que l'état de siège ne donnait à l'autorité militaire que les attributions de l'autorité civile (137), mais encore que l'état de guerre n'augmentait pas les pouvoirs de cette dernière. Elle a, en conséquence, considéré comme illégaux et dépourvus de force obligatoire, par exemple, les décrets du 7 janvier 1915, interdisant l'absinthe et portant réglementation de l'ouverture de nouveaux débits de boissons en modifiant ainsi la loi du 1er juillet 1880 (138); le décret du 30 novembre 1917, interdisant la fabrication de la pâtisserie aux boulangers et que le Conseil d'Etat vient de légitimer (139); le décret du 3 mai 1917, prescrivant le blutage du blé à 85 %, qu'une loi antérieure fixait à 80 % (140), se fondant simplement sur la règle qu'un décret ne peut modifier une loi antérieure, même pour procurer l'exécution d'une autre loi.

Quoi qu'on en dise, ce point de vue juridique ne compromet pas l'intérêt politique de la défense nationale. Les règlements incriminés auraient pu parfaitement être votés comme lois par le Parlement (141). L'urgence invoquée n'est pas toujours plausible : était-

(136) L. 17 sept. 1814, 15 juin 1861, 29 mars 1887, 11 janv. 1892, 17 déc. 1897, 12 juill. 1906, 29 mars 1910.

(137) Ci-dessus, p. 25, note 57.

(138) Cass., 30 nov. 1916 et 5 janv. 1917; Nîmes, 4 nov. 1915.

(139) Cass., 31 mai 1918, *Gaz. pal.*, 29 juin 1918.

(140) Cass., 3 nov. 1917, S., 17. I. 145 et note Roux

(141) Cf. le rapport de Doumer, au Sénat, sur le projet qui devait devenir la loi du 30 mars 1915, rapport du 14 janvier 1915 au *J. Off., Doc. parl.*, Sénat, 1915, annexe 3, p. 1-2 : « Il n'est pas besoin de faire remarquer combien cette théorie (du

il indispensable de modifier la procédure de la mise à la retraite des généraux, alors que l'intérêt national exigeait simplement que des incapables fussent privés d'emploi ? Qu'on n'invoque pas les lenteurs de la procédure législative : le Parlement, en une seule séance d'août 1914, a voté sans discussion une quinzaine de lois demandées par le gouvernement, dont une conférant à ce dernier, nous le verrons, des pouvoirs exceptionnels. Le Parlement, il est vrai, a été prorogé d'août à décembre 1914 ; cette prorogation est nettement contraire à l'esprit de la Constitution, et c'est surtout dans les circonstances tragiques traversées par le pays que le contrôle parlementaire pouvait être nécessaire. En tout cas, la pratique inconstitutionnelle des décrets-lois a normalement continué, même pendant les sessions des Chambres. Nous ne disons pas que « périsse le pays plutôt qu'un principe » et que la patrie doive être sacrifiée à la légalité. Dans des circonstances tout à fait exceptionnelles le gouvernement non seulement peut, mais doit, commettre une illégalité (142). Au cours d'une discussion sur une grève des chemins de fer et la mobilisation d'une partie du personnel des Compagnies, le Président du Conseil disait à la tribune de la Chambre, le 29 octobre 1910 : « Si en face d'une éventualité qui aurait mis la patrie en danger, le gouvernement n'avait pas trouvé dans la loi la possibilité de défendre l'existence de la nation en sauvegardant ses frontières, s'il n'avait pu s'assurer la disposition de ses chemins de fer, c'est-à-dire des instruments essentiels de la défense nationale. eût-il dû recourir à l'illégalité, il y serait allé; son devoir eût été d'y aller. » Le gouvernement peut accomplir ainsi des actes illégaux, il a le devoir de le faire; il engage ainsi sa responsabilité pénale, il en sera relevé par un *bill of indemnity*, par une amnistie, d'autant plus facilement accordée qu'il démontrera plus clairement le péril national, la nécessité et l'urgence de la mesure prise en dehors des formes constitutionnelles (143).

Gouvernement, de ne pas observer les formes légales dans les circonstances exceptionnelles traversées en 1914) est dangereuse. Admise, elle ouvrirait la porte au plus complet arbitraire et pourrait conduire un gouvernement peu scrupuleux à se mettre au-dessus des lois... Les décrets sont illégaux; si votre sanction ne venait donner force de loi à leurs dispositions, ils conserveraient ce caractère d'illégalité et pourraient être annulés pour excès de pouvoir avec toutes les conséquences de droit qu'une telle annulation entraîne. »

(142) Le Parlement peut se trouver dans l'impossibilité absolue de se réunir. Ainsi, à la suite de l'invasion de presque toute la Belgique par les armées allemandes, le Parlement belge ne pouvait certes délibérer. Aussi, le Gouvernement royal a pris, en l'absence des Chambres, les mesures législatives nécessaires : par exemple, il a imposé le service militaire obligatoire à tous les Belges de 18 à 25 ans. (*Le Temps*, 5 mars 1915.)

(143) On sait qu'au moment du conflit franco-anglais de Fachoda et au moment du conflit franco-allemand d'Algésiras, des dépenses considérables ont été engagées, sans l'autorisation du Parlement, par le Gouvernement, qui a obtenu ultérieurement l'assentiment des Chambres.

Il n'en reste pas moins vrai que l'acte accompli sera illégal; mais le gouvernement qui dispose de la force publique aura le moyen d'en assurer l'exécution en attendant que le Parlement vienne rétablir la légalité violée, en édictant sous forme législative la mesure prise et absoudre le gouvernement des infractions commises par l'émission du règlement et par ses mesures d'exécution (144).

Tout au contraire, aucune disposition constitutionnelle ne s'oppose en France à une extension limitée du pouvoir réglementaire au Président de la République par voie législative, et il a été de cette faculté, pendant la guerre, fait une large application susceptible de parer à tous les besoins. En effet, l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 ne restreint pas le champ d'intervention à un ordre de matières déterminées; est régulier tout décret pris en exécution des lois et, par conséquent, d'une loi spéciale habilitant le Président à statuer sur un objet déterminé. Il ne faut pas voir dans cette renonciation du Parlement à réglementer un objet déterminé une délégation du pouvoir législatif, car elle ne confère par un pouvoir nouveau à l'autorité réglementaire, elle lui soumet un objet nouveau. Fréquemment, pendant la guerre, le Parlement a autorisé le Président ou l'a invité à statuer sur des objets déterminés, auparavant régis par des lois, en levant ainsi l'interdit prononcé auparavant contre sa compétence : ainsi, des lois du 5 août 1914 ont permis au Président de proroger par décret les échéances de valeurs négociables, de suspendre les prescriptions et péremptions, d'augmenter la faculté

(144) L'acte législatif par lequel la Chambre vient donner au règlement une force et une valeur, que ce dernier ne trouve pas en lui-même du fait de son auteur, ne constitue pas cependant une « ratification », malgré l'expression employée par la plupart des lois confirmatives édictées pendant la guerre. Ex. : L. 30 mars 1915, art. 1er : « Sont *ratifiés* pour leurs dispositions avoir force de loi..., etc. » On ne peut ratifier ce qui est nul. Aucune loi ne peut donner de valeur juridique à un acte inexistant. Sans doute le décret a une valeur de fait, et le Gouvernement peut en assurer l'exécution par la force. On a dit qu'il avait une valeur provisoire que le législateur viendra parfaire et consolider, comme il le fait pour les règlements douaniers provisoires prévus par la loi de 1892. Mais si, comme nous l'avons vu, le Président ne peut édicter des règlements que pour l'exécution des lois, le règlement suppose l'existence antérieure de la loi, et le pouvoir légal du Président ne naît qu'à partir du moment où la loi qu'il s'agit d'exécuter a été votée. Ce serait intervertir les rôles que de donner l'initiative à l'autorité réglementaire et l'application à l'autorité législative.

En employant l'expression de « ratification », le Parlement a voulu sans doute confirmer l'effet rétroactif donné à la loi votée; ces lois confirmatives ont entendu faire produire aux règlements édictés leur effet à partir du jour où le Président les avait pris. Le législateur peut toujours donner à la loi un effet rétroactif, mais il ne peut valider rétroactivement un acte inexistant comme accompli sans pouvoir légal; ce serait méconnaître l'article 3 de la loi constitutionnelle qui n'autorise que des règlements faits en exécution d'une loi. En réalité il édicte personnellement des prescriptions législatives identiques aux dispositions du décret, et il fait rétroagir leur entrée en vigueur à la date du décret. Celui-ci est disparu, mais son contenu devient loi. (Voyez l'analyse de cette opération dans Carré de Malberg, *op. cit.*, p. 684 et s.)

d'émission de la Banque de France (145), d'ouvrir des crédits supplémentaires et extraordinaires; même au cours de la guerre, alors que le Parlement n'interrompait guère ses sessions, de très nombreuses lois ont encore fait appel au pouvoir réglementaire du Président (ex. : loi du 20 avril 1916, lui permettant de taxer les denrées; loi du 22 avril 1916, l'autorisant à taxer les frets de charbon, etc.). Et le gouvernement a largement usé des prérogatives ainsi attribuées au Président de la République, sous le contrôle des tribunaux administratifs et judiciaires (146).

Mais sur l'étendue des pouvoirs conférés par ces lois au Président nous retrouvons les deux tendances qui se sont manifestées à l'égard des règlements spontanés. D'une part, la jurisprudence administrative interprète largement les attributions du Président. Ainsi, d'après une loi du 5 août 1914, « pendant la durée des hostilités, le gouvernement est autorisé à prendre, dans l'intérêt général, par décret en Conseil des ministres, toutes les mesures nécessaires pour faciliter l'exécution ou pour suspendre les effets des obligations commerciales ou civiles ». En conséquence, deux décrets du 27 septembre 1914 et 14 septembre 1915 ont suspendu toute action en paiement des opérations de Bourse antérieures au 4 août 1914, mais en décidant que les sommes dues porteraient un intérêt moratoire de 5, puis de 6 %. Cette dernière disposition ne paraît pas entrer dans les prévisions de la loi, d'autant moins qu'elle a pour résultat de favoriser les vendeurs à terme. Cependant, le Conseil d'Etat a rejeté un recours en annulation contre lesdits décrets pour ce motif que le législateur a entendu laisser à l'autorité chargée de les résoudre la liberté d'appréciation la plus large en ce qui concerne les mesures à prendre et les modalités à leur donner, sous la seule réserve de n'agir que dans l'intérêt général (147). C'est reconnaître à un règlement le pouvoir, de déroger

(145) Disposition abrogée par la loi du 5 mars 1919, mais rétablie dans la loi de finances du 31 juillet 1920 qui limite l'émission au maximum de 43 milliards.

(146) Conseil d'Etat, 3 août 1918, *La Loi*, 8 septembre 1918.

(147) [Considérant, dit le Conseil d'Etat, que l'objet même de l'article 2 de la loi du 5 août 1914 a été de conférer au gouvernement, à raison des circonstances exceptionnelles, le pouvoir d'édicter des dispositions dérogatives au droit commun et qu'eu égard à la diversité et à la complexité des questions posées, le *législateur a entendu laisser à l'autorité chargée de les résoudre la liberté d'appréciation la plus large en ce qui concerne les mesures à prendre et les modalités à leur donner sous la seule réserve de n'agir que dans l'intérêt général*;

Considérant qu'en décidant, à la suite de l'ajournement de la liquidation des opérations à terme dans les Bourses de valeurs, que les acheteurs seraient tenus de plein droit d'intérêts moratoires à 5 %, le gouvernement n'a point en vue, comme le souhaitait le requérant, de favoriser les vendeurs; qu'il s'est uniquement proposé, tenant compte des usages en vigueur dans les Bourses, de concilier les divers intérêts en présence et de régler le plus équitablement possible les conséquences des retards imposés dans l'exécution des contrats, qu'il suit de là que, tant dans ses termes que dans son esprit, le décret attaqué est conforme à l'intention qui a motivé la délégation contenue dans la loi du 5 août 1914 (*Gaz. Pal.*, 15 mai 1920.]

à l'article 1153 du Code civil par une règle de droit nouvelle qu'il crée. Sur d'autres points, le gouvernement s'est également arrogé un véritable pouvoir législatif ; ainsi, il n'a pas hésité à créer des peines et des taxes par voie réglementaire ; du moment, a-t-on dit, que la Déclaration des droits, qui prévoit que nul ne peut être puni ou imposé qu'en vertu d'une loi, n'a pas une valeur constitutionnelle positive, la règle « nul délit sans texte » n'est plus fondée que sur l'article 4 du Code pénal, la règle « pas d'impôt sans loi » n'a pour base que l'article final de la loi annuelle de finances : ces principes n'ont qu'une valeur législative et le règlement pris en vertu d'une délégation du Parlement ayant force de loi peut modifier les lois antérieures (148).

Sans revenir sur cette conception inexacte de la nature du pouvoir réglementaire du Président de la République, il faut se hâter d'ajouter que ces solutions ont été condamnées par la doctrine et la jurisprudence judiciaire. D'une part, en effet, les lois qui ont autorisé le gouvernement à agir par voie réglementaire ont limité cette autorisation à un objet déterminé; elles ne peuvent être dépassées et les actes accomplis en dehors de cette autorisation sont inopérants : ainsi la loi du 5 août 1914 a bien autorisé le Président à proroger les échéances, elle ne lui a pas permis, et par là même elle lui interdit, d'imposer des intérêts moratoires (149). D'autre part, les tribunaux judiciaires ont dénié la légalité de ces mêmes décrets moratoires imposant des obligations *extra legem* en faveur d'intérêts privés (150); saisis de poursuites pour infraction à des règlements sur le ravitaillement, non seulement ils n'ont pas sanctionné ceux qui dérogeaient à un loi antérieure non visée par l'autorisation législative, mais encore ils se sont refusés à infliger des peines autres que celles prévues dans les lois sur lesquelles se fondait le règlement violé (151). Aussi, après l'échec, en 1916, du projet gouvernemental de délégation législative, dont il sera parlé plus loin, le Parlement s'est ressaisi et c'est par une loi, celle du 10 février 1918, qu'ont été édictées les sanctions aux décrets rendus pour le ravitaillement national (152).

(148) Cf. M. Ribot, 9 juillet 1915, *J. off., Déb. parl.*, ch. dép., p. 1118.

(149) Cf. Wahl, *Rev. trim. de droit civil*, juill.-déc. 1915, p. 708 et s. : l'auteur, il est vrai, accepte l'idée de délégation; mais la valeur de l'objection n'en est pas modifiée — Cf. Jèze, *Rev. dr. public*, 1920, p. 245.

(150) V. Pau, 8 mars 1915, S., 15. 2. 71; Lyon, 3 juillet 1918, et Paris, 16 janv. 1920, *Gaz. Pal.*, 1920, p. 149.

(151 Cass., 31 mai 1918, *Gaz. pal.*, 29 juin 1918; Lyon, 26 déc. 1917, *Gaz. trib.*, 12 janv. 1918; Cf. Cass., 3 nov. 1917, S., 17. 1. 145.

(152) D'après la loi du 10 fév. 1918, art. 1er, « pendant la durée de la guerre et les six mois qui suivront la fin des hostilités, des décrets pourront réglementer ou suspendre, en vue d'assurer le ravitaillement national, la production, la fabrication, la circulation, la vente, la mise en vente, la détention ou la consommation de denrées servant à l'alimentation de l'homme et des animaux... ». En outre « les infractions

La compétence du Chef de l'Etat, exercée en exécution d'une loi spéciale, limitée dans le temps et dans son objet à la réglementation d'actes déterminés, sanctionnée par des peines fixées par le législateur, s'exerçant sous le contrôle du Parlement, appelé fréquemment à convertir en loi le règlement pris (153), et sous celui des tribunaux (154[1]), demeure dans les limites de la Constitution : la souplesse de l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, qui charge le Président d'assurer l'exécution des lois, les autorise, sans qu'il soit porté atteinte à l'article 1er de la même loi qui remet le pouvoir législatif aux mains du Parlement.

Mais, au contraire, serait inconstitutionnelle une autorisation générale qui n'aurait de limites ni dans le temps, ni dans un objet déterminé, parce qu'elle constituerait une véritable abdication du Parlement qui, chargé par l'article 1er de la loi constitutionnelle de légiférer, renoncerait à exercer cette fonction qui lui est imposée. Le 15 décembre 1916, le ministère déposait devant la Chambre un projet de loi aux termes duquel « jusqu'à la cessation des hostilités, le gouvernement est autorisé à prendre, par des décrets rendus en Conseil des ministres, toutes mesures qui, par addition ou dérogation aux lois en vigueur, seront commandées par les nécessités de la défense nationale, *notamment* en ce qui concerne les productions agricoles et industrielles, l'outillage des ports, le ravitaillement, l'hygiène et la santé publique, le recrutement de la main-d'œuvre, la vente et la répartition des denrées et produits, leur consommation.... Il pourra être appliqué des pénalités à fixer dans des limites qui ne dépasseront pas six mois d'emprisonnement et dix mille francs d'amende (154[2]) » Ce projet, inspiré plus

aux décrets pris par application de l'article précédent seront punies de seize francs à deux mille francs d'amende et de six jours à deux mois d'emprisonnement, ou de l'une de ces deux peines seulement. En cas de récidive, la peine d'amende sera de deux mille à six mille francs et la peine d'emprisonnement de deux mois à un an. » C'est ainsi la loi qui par avance établit les peines qui sanctionnent les décrets ultérieurement pris. Sans doute le pouvoir exécutif crée par ses décrets les obligations dont la violation constitue le délit, détermine ainsi les faits punissables, mais ce n'est pas là une anomalie : l'article 471 du Code pénal sanctionne des obligations créées par des règlements à venir et l'article 21 de la loi du 15 juillet 1845 frappe les contrevenants aux règlements actuels ou futurs sur la police des chemins de fer.

(153) La loi du 10 février 1918 exige ainsi que le Gouvernement soumette les règlements pris pour son exécution à l'approbation du Parlement dans le mois qui en suit la promulgation. Cette approbation parlementaire, à la différence de celle qui intervient sur un décret spontané, ne vaut que pour l'avenir et ne rétroagit pas. Le décret a une valeur juridique par lui-même, il est obligatoire depuis sa publication parce qu'il est édicté en exécution de la loi spéciale qui a chargé le Président de statuer sur un objet déterminé. Si le décret n'était pas soumis au Parlement, à l'époque prescrite, ou si le Parlement refusait de l'approuver, il serait abrogé, mais seulement à partir de cette époque ou à partir du refus du Parlement. Si au contraire le Parlement l'approuve, le décret devient loi : c'est la volonté du Parlement qui produit désormais ses effets juridiques et non plus celle du Président.

(154[1]) Conseil d'Etat, 3 août 1918, *La Loi* du 8 septembre 1918.

(154[2]) Voir *J. Off., Doc. parl.*, Ch dép., 1916, Annexe n° 2783, p. 1785.

encore de la loi italienne des pleins pouvoirs du 20 mai 1915 que du *Defence of the Realm act* anglais du 27 novembre 1914, souleva des protestations politiques assez vives. Non pas qu'il fît craindre sérieusement des conflits entre les Chambres et le gouvernement dans les réglementations à imposer, puisque les premières, conservant leur prééminence, pourraient toujours se saisir à nouveau et légiférer sur un objet qui aurait été réglé par le pouvoir exécutif, qu'elles conservaient le vote des crédits et le contrôle parlementaire; à cet égard, le territoire français eût été placé dans une situation analogue à celle qui résulte pour les nouvelles colonies du sénatus-consulte de 1854; mais il ne faut pas oublier cependant que cette prééminence du Parlement eût été menacée par le droit du gouvernement d'engager les crédits, avant l'octroi parlementaire, en vertu de la loi du 5 août 1914, et que les inconvénients de la mise en jeu de la responsabilité politique des ministres en temps de guerre sont assez graves pour faire hésiter le Parlement devant cette sanction. D'autre part, si le gouvernement, pour demander l'octroi d'un pouvoir législatif général et indéterminé quant à son étendue, invoquait la lenteur de la procédure parlementaire dans le vote de lois dont l'émission et l'application eussent dû être immédiates, on pouvait, avec raison, rétorquer cette assertion en invoquant les précédents et notamment la séance de la Chambre du 4 août 1914, dans laquelle furent votées en quelques heures une quinzaine de lois urgentes demandées par le gouvernement. Il était de plus possible d'accélérer encore le vote des lois par une procédure d'extrême urgence, qui fut d'ailleurs effectivement adoptée à la Chambre par une résolution du 17 janvier 1917. En réalité, il semble bien que le gouvernement, impatient du contrôle du Parlement, voulût se passer du concours de ce dernier, comme il l'avait fait dans les premiers mois de la guerre, et laisser le champ libre à une bureaucratie surtout militaire vivement critiquée par les Commissions des deux Chambres. Mais, en dehors de ces critiques d'ordre politique, le projet gouvernemental se heurtait à des principes juridiques incontestés. Il octroyait au gouvernement (155) un pouvoir de législation général et illimité (156). Or, d'après l'article 1er de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 : « Le pouvoir législatif s'exerce par deux Assemblées : la Chambre des députés et le Sénat. » Nul ne peut se décharger d'une fonction qui lui est imposée, sur un autre organe ou agent. Ce serait modi-

(155) Dans une seconde rédaction cependant, l'adverbe « notamment », placé avant l'énumération des matières à réglementer, disparut, ce qui transformait l'énumération énonciative en une énumération limitative et diminuait la force de l'objection constitutionnelle dirigée contre le projet.

(156) En outre des critiques de fond dirigées contre le projet, on a pu, à juste titre, déplorer la négligence apportée à sa rédaction : jusqu'à ce jour, le pouvoir réglementaire appartenait au Chef du pouvoir exécutif et non « au Gouvernement ».

fier la loi constitutionnelle. Le pouvoir constituant pourrait intervertir les compétences constitutionnelles (157); le Parlement anglais a pu le faire parce que, n'étant pas lié par une Constitution écrite et rigide, il est souverain. Les Chambres italiennes ont pu déléguer leur pouvoir parce qu'elles ont le droit de modifier le *statuto* par une procédure simplement législative. Mais le Parlement français, lié par une Constitution écrite qui ne peut être modifiée que par une Assemblée constituante distincte des Chambres constituées, n'a pas la même faculté. Il peut bien habiliter le Président de la République à édicter des règlements sur des points déterminés sur lesquels il renonce temporairement à statuer, parce qu'il conserve son pouvoir général; mais une renonciation totale et en bloc constituerait de sa part une abdication, un dessaisissement qui mettrait à néant l'article 1er de la loi constitutionnelle et qui ne pourrait être voté que par l'Assemblée constituante (158). Le projet du 15 décembre 1916 était donc inconstitutionnel : devant l'hostilité du Parlement (159), il fut retiré par le gouvernement. Depuis lors, seules des lois particulières, comme celle du 10 février 1918, ont attribué au Président de la République une compétence limitée, dans le temps et dans son objet, à la réglementation de certaines opérations déterminées et, en général, sous la réserve de soumettre le règlement à l'approbation du Parlement lors de sa plus prochaine réunion (160).]

(157) Ainsi la Diète polonaise, ayant le pouvoir constituant, a pu, avant même d'avoir voté le projet de constitution, en juillet 1920, devant les victoires russes, constituer régulièrement une dictature collégiale. A la menace de l'invasion, la Diète a répondu par la constitution, à l'unanimité, en vingt-quatre heures, du « Conseil de la Défense nationale ». La Diète souveraine abandonne à un comité composé d'une quinzaine de membres la faculté de légiférer, proclamer la mobilisation générale, édicter toutes les réquisitions, faire la paix, etc., sa compétence ne souffrant aucune restriction. Le nouveau conseil, avec ses pouvoirs quasi souverains, a été imposé par la menace bolcheviste, mais la nécessité de sa création est surtout due à l'incapacité de la Diète de donner naissance à un gouvernement fort, suffisamment libre et dégagé des soucis d'ordre parlementaire. (*Le Temps* du 14 juillet 1920.)

(158) On a opposé l'article 3 de la Constitution du 15 février 1875 à l'article 1er : l'un ne limite pas l'étendue du pouvoir réglementaire, si ce n'est par la vague formule qui exige que le règlement doit être fait pour l'exécution des lois, encore la coutume autorise-t-elle les règlements spontanés ne se rattachant à aucune loi antérieure. L'autre (l'article 1er) empêcherait seulement de donner force législative aux règlements : ainsi le règlement ne lie pas le législateur qui reste maître de reprendre la matière et de voter sur elle une loi qui prime le règlement. (Carré de Malberg : *op. cit.*, p. 605.) Mais l'article premier n'aurait plus alors aucun sens, car une loi ne lie pas davantage le législateur qui la peut toujours modifier.

(159) Rapport Violette du 29 déc. 1916, Ch. dép., *J. Off.*, 1966, *Doc. Parl.*, annexe 2836, p. 1858.

(160) Voir la série d'articles publiés par le professeur Jèze dans la *Revue du droit public*, sur les pleins pouvoirs donnés aux Gouvernements, pendant la guerre : en Angleterre (*R. D. P.*, 1917, p. 11, 433, 553), aux Etats-Unis (*R. D. P.*, 1917, p. 595; 1918, p. 5 et p. 498) en Suisse (*R. D. P.*, 1917, p. 224, 405; 1919, p. 441), en Italie (*R. D. P.*, 1917, p. 209). — Cf. Barthélemy, *Le droit public en temps de guerre*, dans *Rev. dr. public*, 1915, p. 131 et s., 310 et s. 511 et s., 1916, p. 73 et s., 295 et s., 552 et s.; *Le Gouvernement législateur*, dans *Rev. politique et parlementaire*, 1917, p. 5; Rolland, *Le pouvoir*

§ 3. — Pouvoirs discrétionnaires du Président de la République qui se rapportent au gouvernement intérieur.

J'arrive aux pouvoirs discrétionnaires (161) du Président de la République. Je les diviserai, d'après leur objet, en trois catégories : 1° ceux qui se rapportent au gouvernement intérieur; 2° ceux qui déterminent ses rapports avec les Chambres; 3° ceux qui concernent les rapports de la France avec les puissances étrangères.

Prenons d'abord ceux qui rentrent dans la première catégorie. Dans les lois constitutionnelles je relève quatre dispositions que j'examinerai successivement; la quatrième, d'ailleurs, se rapportant à la disposition de la force publique, vise son emploi aussi bien contre l'étranger et en temps de guerre qu'à l'intérieur et en temps de paix.

I

C'est d'abord un honneur plutôt qu'un pouvoir proprement dit, mais dont l'importance traditionnelle est grande dans notre pays. Le Président de la République, dit la loi du 25 février 1875, article 3, « préside aux solennités nationales ». C'est ce que disait déjà la Constitution de 1848 (162). La Constitution de l'an III réglait aussi ce point avec la pompe particulière qu'elle voulait introduire dans toute action extérieure des pouvoirs publics. Elle décidait (art. 167) : « Le Directoire est accompagné de sa garde dans les cérémonies et marches publiques, où il a toujours le premier rang. »

Présider aux solennités publiques, c'est pour le Président de la République un devoir autant qu'un droit, qui n'est pas toujours sans danger : son accomplissement a coûté la vie au Président Carnot.

II

D'après la loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 3, le Président de la République « nomme à tous les emplois civils et militaires ». C'est un pouvoir très considérable, et dont il faut faire ressortir l'importance politique et la portée juridique.

Il est sensiblement plus étendu que celui que conférait au roi la Constitution de 1791. Non seulement celle-ci faisait désigner à l'élection les juges et les membres des corps administratifs, mais

réglementaire du Président de la République en temps de guerre et la loi du 10 *février* 1918, dans *Rev. dr. publ.*, 1918, p. 542; *L'administration locale en temps de guerre, ibid.*, 1915, p. 106 et s., 266 et s., 500 et s.

(161) Ci-dessus, I, p. 66.

(162) Art. 61 : « Il préside aux solennités nationales. »

elle n'accordait au roi que pour partie le droit de nommer aux grades de l'armée de terre et de mer (163). Ce droit est plus étendu, d'autre part, que celui que confère au Président des Etats-Unis la Constitution américaine. Non seulement les emplois dont celui-ci peut disposer sont relativement moins importants, par la nature même de l'Etat fédératif : il ne peut nommer que les fonctionnaires fédéraux. Mais encore pour les fonctionnaires fédéraux supérieurs, il ne peut les nommer, les investir de leurs fonctions, qu'avec l'assentiment de la majorité du Sénat (164). Le Président de la République française, dans un pays fortement centralisé, nomme à tous les emplois en toute liberté apparente. Mais il ne faut pas oublier que cette prérogative, comme toutes les autres, s'exerce conformément aux règles du gouvernement parlementaire. Ce sont en réalité les ministres qui font les choix et les nominations que signe le Président de la République, et les Chambres peuvent toujours demander compte aux ministres de ces nominations.

Quant à la portée juridique et constitutionnelle de la règle, elle est moins grande qu'on pourrait le croire au premier coup d'œil. Si l'on prenait à la lettre les termes de la Constitution : « Il nomme à tous les emplois civils et militaires », cette règle serait absolue. Il faudrait en déduire que le Président nomme effectivement lui-même à tous les emplois de l'Etat, en toute liberté, et le pouvoir législatif, la loi, ne pourrait en aucune façon limiter sa prérogative à cet égard. En réalité il n'en est pas ainsi. Cette formule, par cela même qu'elle est conçue en termes très généraux, laisse en cette matière au législateur un large pouvoir de réglementation, qui peut se manifester sur les points suivants :

1° Si le Président a le libre choix des personnes quant aux emplois qu'il confère, la loi peut incontestablement déterminer les conditions d'âge et d'aptitude qui seront exigées pour les diverses fonctions. Aucune de ces conditions n'est déterminée par la Constitution et elles ne pouvaient pas l'être complètement et en détail. Une semblable réglementation est pourtant toujours légitime et parfois indispensable; la Constitution y renvoie, en quelque sorte, implicitement. Il appartient donc au législateur de la faire; et, lorsqu'il a fixé ces conditions, le Président de la République est obligé de s'y conformer dans les nominations qu'il fait (165): autrement

(163) Tit. III, ch. IV, art. 2.

(164) Art. 2, sect. 2, clause 2 : « Il proposera (*shall nominate*) et nommera (*appoint*), avec et par l'avis et consentement du Sénat, les ambassadeurs, les autres ministres publics et les consuls, les juges de la Cour suprême et tous autres fonctionnaires des Etats-Unis, dont le mode de nomination ne sera pas autrement ici réglé et qui seront établis par la loi. » — Sur le fonctionnement pratique de la règle qui exige l'accord du Président et la majorité du Sénat, voyez Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 57 et suiv., 2e édition française, t. I, p. 150 et suiv.

(165) La loi peut même imposer, pour la nomination des fonctionnaires, la présentation par tel ou tel corps, un examen ou un concours.

celles-ci, qui dans cette mesure deviennent des actes administratifs et non discrétionnaires, pourraient faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat.

2° Le législateur a pu valablement et peut encore, malgré ce texte, attribuer à des autorités autres que le Président de la République (ministres, préfets et autres) le droit de nommer directement certains fonctionnaires de l'Etat. Cela résulte nettement de ce fait que, au moment où ont été votées les lois constitutionnelles de 1875, un assez grand nombre de fonctionnaires inférieurs étaient nommés de cette manière, en vertu de dispositions et de lois antérieures, et qu'aucune de ces dispositions n'a été considérée comme abrogée par la loi constitutionnelle du 25 février 1875. Le législateur pourrait faire la même chose par rapport à d'autres fonctions, de création nouvelle ou antérieurement existantes.

La Constitution des Etats-Unis donne au Congrès en termes explicites un pouvoir semblable, mais moins étendu que celui que je reconnais au législateur français. Après avoir énuméré les fonctionnaires fédéraux que le Président pourra nommer avec l'assentiment de la majorité du Sénat (166), elle ajoute : « Mais le Congrès peut par une loi attribuer la nomination de *tels fonctionnaires inférieurs* qu'il jugera convenable, soit au Président seul, soit aux cours de justice, soit aux chefs des divers départements (*heads of departments*). » Ici la liberté de décision du Congrès ne s'applique qu'à la nomination des fonctionnaires inférieurs, parce que celle des fonctionnaires supérieurs est spécifiquement attribuée au Président par la Constitution elle-même, que le pouvoir législatif ne peut pas modifier. Il en serait de même chez nous pour la nomination des conseillers d'Etat en service ordinaire que la Constitution attribue au Président, comme on va le voir, par une disposition expresse et spéciale. Mais pour tous les autres fonctionnaires, la clause générale, dont j'examine la portée, est impuissante par elle-même à limiter le droit du pouvoir législatif.

Qu'on ne dise pas que, lorsque la loi donne à un ministre ou à un préfet le droit de nommer tel ou tel fonctionnaire, elle opère simplement une délégation du droit de nomination qui réside dans le Président au profit d'un autre agent du pouvoir exécutif, placé sous ses ordres. Il n'y a point délégation, comme on l'a vu ci-dessus. Pour qu'il y en eût une, il faudrait que le pouvoir de nomination fût alors conféré par celui qui le possède, c'est-à-dire par le titulaire du pouvoir exécutif, et qu'il pût, à volonté, être retiré par lui. Dans l'hypothèse visée, au contraire, la loi confère au fonctionnaire le droit de nomination, comme un droit propre, par une disposition impérative et permanente. Il est vrai que

(166) Ci-dessus, II, p. 109, note 64.

celui qui obtient le droit de nomination est lui-même sous l'autorité hiérarchique et sous la surveillance du Président de la République, et qu'il ne saurait user du droit qui lui est conféré, contrairement aux volontés du gouvernement, sans encourir une censure ou une révocation. Par là, est maintenue l'harmonie nécessaire au fonctionnement du pouvoir exécutif.

3° Il faut aller plus loin et dire que la loi pourrait rendre électives des fonctions qui sont aujourd'hui à la nomination du pouvoir exécutif, bien qu'alors le législateur enlève à celui-ci une nomination qui lui appartenait auparavant. Mais elle lui appartenait seulement en vertu de la loi ordinaire, non en vertu de la Constitution. La clause générale que contient la Constitution, et dont je poursuis l'interprétation, n'attribue au pouvoir exécutif la nomination d'aucun fonctionnaire déterminé; en les visant tous, elle ne statue pour aucun d'une façon ferme, et son sens véritable est : « Le Président de la République nomme à tous les emplois civils et militaires, pour lesquels le mode de nomination n'a pas été autrement déterminé par la loi. » C'est ainsi qu'elle a été entendue en 1882. A cette époque, en effet, la proposition fut faite à la Chambre des députés de rendre les juges électifs, et non seulement l'amendement qui la contenait ne fut pas écarté par la question préalable comme inconstitutionnel, mais il fut même momentanément adopté par cette Assemblée (167).

Cela ne cesse d'être vrai que pour une classe particulière de fonctionnaires, les conseillers d'Etat en service ordinaire : à leur égard, en effet, la loi constitutionnelle du 25 février 1875 contient une disposition spéciale qui a eu précisément pour but de leur enlever le caractère électif et d'attribuer leur nomination au pouvoir exécutif. Elle porte (art. 4) : « Au fur et à mesure des vacances qui se produiront à partir de la promulgation de la présente loi, le Président de la République nommera en Conseil des ministres les conseillers d'Etat en service ordinaire. » Lorsque cette disposition fut votée, l'organisation du Conseil d'Etat avait été précédemment réglée par l'Assemblée nationale dans la loi du 24 mai 1872. Celle-ci avait fait des conseillers d'Etat en service ordinaire (qui forment l'élément fondamental du Conseil d'Etat, puisque eux seuls y ont toujours voix délibérative et seuls peuvent être attachés à la section du contentieux ou siéger à l'Assemblée publique du Conseil d'Etat statuant au contentieux) (168) des fonctionnaires électifs. Elle les faisait élire par l'Assemblée nationale et ils étaient renouvelés par tiers tous les trois ans (art. 5). L'Assemblée nationale qui les avait nommés pouvait seule les révoquer; le Président

(167) Ci-dessus, I, p. 514, note 172.
(168) Loi du 24 mai 1872, art. 10, 11, 17.

de la République pouvait seulement par décret les suspendre de leurs fonctions pendant deux mois. Cette organisation était reproduite en partie de la Constitution de 1848 (art. 72 et suiv.), quoique le milieu où on la plaçait fût bien différent de part et d'autre. En 1848, cette organisation se concevait assez bien. La Constitution, ayant établi une Chambre unique et un pouvoir exécutif très fort, avait placé entre eux, comme un troisième pouvoir modérateur, ce Conseil d'Etat dont elle exigeait fréquemment l'intervention. C'était comme le succédané d'une seconde Chambre. La Constitution avait voulu, par suite, le rendre vraiment fort et indépendant, et pour cela, elle donnait à l'Assemblée législative seule le droit d'en nommer et révoquer les membres. Mais, en 1875, la situation était tout autre. La nouvelle Constitution établissait deux Chambres et soumettait le pouvoir exécutif aux règles du gouvernement parlementaire. Les pouvoirs étaient amortis et équilibrés pour qu'il fût inutile et même dangereux d'organiser le Conseil d'Etat comme une force politique indépendante. Le Président de la République réclama le droit, qui avait appartenu à tous les gouvernements antérieurs depuis l'an VIII (sauf en 1848), de nommer et de révoquer les conseillers d'Etat (169). Cela lui fut accordé et la Constitution enregistra ce droit (170). Une loi ne pourrait donc pas remettre ces fonctionnaires à l'élection; elle ne pourrait pas non plus transférer le droit de les nommer à une autre autorité que le Président de la République; il faudrait pour cela une révision constitutionnelle.

Pour en finir avec ce droit de nomination aux emplois publics, il faut remarquer que les fonctionnaires de l'Etat, qu'ils soient nommés directement par le Président de la République ou par une autre autorité placée sous ses ordres, en droit ne tiennent pas de lui leur titre et leur fonction. Ils les tiennent de la Constitution ou de la loi, c'est-à-dire de la souveraineté nationale. C'est d'elle qu'ils reçoivent l'exercice de la puissance publique, dans les limites de leurs attributions, et non du Président de la République. Celui-ci, en les nommant fait en réalité fonction d'électeur; il est

(169) Dans la séance du 22 février 1875, le rapporteur de la Commission des lois constitutionnelles faisait la déclaration suivante (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 561) : « Aux termes des déclarations qui ont été faites par M. le ministre de l'Intérieur, M. le Président de la République, dans la pensée de rallier une majorité à la création d'un Sénat, faisait savoir qu'il serait prêt à renoncer en faveur de l'Assemblée Nationale à la prérogative de nomination d'une partie des sénateurs et à se contenter de celle des conseillers d'Etat qui lui serait rendue. »

(170) La loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 4, contenait aussi des dispositions transitoires, qui n'ont plus aucune valeur : « Les conseillers d'État nommés en vertu de la loi du 24 mai 1872 ne pourront, jusqu'à l'expiration de leurs pouvoirs, être révoqués que dans les formes déterminées par cette loi. — Après la séparation de l'Assemblée nationale, la révocation ne pourra être prononcée que par une résolution du Sénat. »

chargé par la Constitution de les choisir et de les élire (171). En Angleterre, la conception contraire, qui était celle de notre ancien régime, a subsisté dans la forme : les fonctionnaires publics sont encore appelés les serviteurs du monarque, *servants of the Crown* (172). En vertu de la même conception, la justice est rendue en France, non pas au nom du Président de la République, mais au nom du peuple français (173); mais la formule exécutoire qui termine les expéditions des arrêts, jugements et mandats de justice, ainsi que les grosses des actes notariés et généralement tous les actes susceptibles d'exécution forcée, est faite au nom du Président de la République. Là, comme pour la promulgation des lois, il y a une exacte application du principe de la séparation des pouvoirs.

Notre Constitution ne parle pas du droit de révocation à l'égard des fonctionnaires de l'Etat. D'autres Constitutions françaises étaient, au contraire, explicites sur ce point, réglant le droit de révocation, comme celui de nomination (174). Mais les principes

(171) Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen de 1789, art. 3 : « Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation : nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément. » Voyez une curieuse application de cette idée faite en 1792, après la suspension de Louis XVI, *Papiers de Barthélemy*, publiés par Jean Kaulek, t. I, Paris, 1886, p. 29, n° 616 (septembre 1792); Le Brun à Barthélemy : « Je vous ferai observer que... le roi, chef du pouvoir exécutif, n'est pas lui-même ce pouvoir, et qu'il a pu être suspendu de ses fonctions sans que la marche du pouvoir exécutif en fût arrêtée. Telle est son opinion. Mais en supposant même qu'en aucune circonstance le roi ne pût être séparé du pouvoir exécutif..., il n'en serait pas moins vrai que les actes du roi antérieurs à cette séparation doivent conserver toute leur valeur jusqu'à ce qu'une autorité légale les frappe de nullité. Les fonctionnaires publics nommés continuent leurs fonctions sans qu'ils aient besoin d'y être prorogés. Le motif en est simple. C'est que ces fonctionnaires ne sont plus comme autrefois les agents du roi souverain, mais les agents d'une nation souveraine, préposés par le roi qui n'est plus ici qu'électeur. »

(172) Cela est si vrai que jusqu'au règne d'Edouard VII on appliquait en Angleterre la règle de notre ancien régime d'après laquelle, en principe, les fonctionnaires royaux voyaient tomber leurs pouvoirs et leurs titres à la mort du roi, et devaient être confirmés par son successeur. A l'avènement d'Edouard VII on a pensé que la règle était encore applicable à tous les fonctionnaires et commissaires qui, dans la forme, tenaient directement leur nomination du roi. Une loi (*Demise of the Crown Act*) a été votée pour en écarter les effets. Il est notable qu'à cette occasion le solicitor general (chambre des communes) est venu déclarer que cette vieille règle dérivait simplement de ce qu'on appliquait aux *servants of the Crown* la théorie du droit anglais qui déclare le contrat de louage de service dissous de plein droit à la mort du maître.

(173) Décret du 2 septembre 1871, art. 2.

(174) Constitution de l'an VIII, art. 41 : « Le premier Consul... *nomme et révoque à volonté* les membres du Conseil d'Etat, les ministres, les ambassadeurs et autres agents extérieurs en chef, les officiers des armées de terre et de mer, les membres des administrations locales et les commissaires du gouvernement près les tribunaux. Il nomme tous les juges criminels et civils autres que les juges de paix et les juges de cassation, *mais sans pouvoir les révoquer*. » — Constitution de 1848, art. 64 : « Le Président de la République nomme et révoque les ministres. — Il nomme et *révoque* en conseil des ministres les agents diplomatiques, les commandants en chef des

suffisent pour l'établir. Il est en effet certain qu'en principe tout fonctionnaire est révocable, parce qu'il a reçu une délégation de la puissance publique uniquement dans l'intérêt de l'Etat et non dans son propre intérêt : elle peut donc lui être retirée, dès que ses services ne paraissent plus répondre à l'intérêt public. D'autre part, en principe également, le chef et titulaire du pouvoir exécutif a le droit de révoquer tous les fonctionnaires placés sous ses ordres, parce que, chargé de diriger la puissance exécutive dans son ensemble, il ne saurait utilement remplir sa mission, s'il n'a pas confiance dans les fonctionnaires qui agissent sous sa direction. C'est ainsi que, aux Etats-Unis, où la Constitution est également muette sur ce point, la doctrine et la jurisprudence ont admis au profit du Président le droit général de révoquer les fonctionnaires fédéraux (175), même de révoquer librement et de sa seule autorité ceux qu'il ne peut nommer qu'avec l'assentiment du Sénat (176). Le même droit doit être reconnu au Président de la République française à l'égard des divers fonctionnaires de l'Etat. Mais ici encore, comme pour la nomination et pour les mêmes motifs, la loi peut intervenir et restreindre ce droit. Elle peut soumettre la révocation à certaines conditions; elle peut transférer à une autorité autre que le Président le droit de prononcer la révocation. Elle peut rendre plus ou moins complètement inamovibles tels ou tels fonctionnaires. C'est ce qu'elle a fait pour un grand nombre de magistrats de l'ordre judiciaire; c'est ce qu'elle a fait également au profit des officiers de l'armée. En ce qui concerne les conseillers d'Etat en service ordinaire, comme leur nomination, la loi du 25 février 1875 (art. 4) a réglé constitutionnellement leur révocation : « Les conseillers d'Etat ainsi nommés ne pourront être révoqués que par décret rendu en Conseil des ministres. » Il en résulte que le législateur ne pourrait pas les rendre inamovibles; qu'il ne pourrait pas transférer à une autre autorité le droit de prononcer leur révocation; qu'il ne pourrait pas même, je le crois, soumettre celle-ci à certaines conditions.

armées de terre et de mer, les préfets, le commandant supérieur des gardes nationales de la Seine, les gouverneurs de l'Algérie et des colonies, les procureurs généraux et autres fonctionnaires d'un ordre supérieur. — Il nomme et *révoque*, sur la proposition du ministre compétent, dans les conditions réglementaires déterminées par la loi, les agents secondaires du gouvernement. »

(175) La Constitution de 1848 étendait même ce droit de révocation sur les fonctionnaires électifs en général, article 65 : « Il a le droit de suspendre, pour un terme qui ne pourra excéder trois mois, les agents du pouvoir exécutif élus par les citoyens. Il ne peut les révoquer que de l'avis du Conseil d'Etat. — La loi détermine les cas où les agents révoqués peuvent être déclarés inéligibles aux mêmes fonctions. — Cette déclaration d'inéligibilité ne pourra être prononcée que par un jugement. »

(176) Bryce, *American commonwealth*, t. 1[1], p. 69, 2e édit. française, t. I, p. 160 et suiv.

Une question, non moins délicate que les précédentes, est de savoir si le Président de la République peut, de sa seule autorité, par décret contresigné d'un ministre, créer des fonctions ou emplois nouveaux, ou au contraire supprimer ceux qui existent. Que ces créations ou suppressions puissent être faites par une loi, cela n'est pas douteux; le plus souvent même il en est ainsi, et dans ce cas il est certain que la fonction créée par une loi ne peut être supprimée que par une loi. Mais la question posée n'en subsiste pas moins, pour l'hypothèse où la loi n'est pas intervenue. Il faut d'ailleurs ajouter que, même si l'on admet ce droit pour le Président de la République, le pouvoir législatif pourra toujours ramener à lui l'affaire. Non seulement il pourra toujours légiférer, mais, à moins de supposer une fonction gratuite, il faudra toujours s'adresser à lui pour obtenir le crédit nécessaire au traitement du fonctionnaire. A l'occasion de ces créations ou suppressions, en les supposant régulières, la responsabilité ministérielle pourrait aussi être mise directement en jeu.

Dans l'ancien régime, le droit de créer et de supprimer les fonctions appartenait au roi, comme les autres attributs de la souveraineté; mais on ne le confondait point avec l'exercice du pouvoir législatif. On distinguait les *officiers* en titre dont la fonction était créée par une loi et qui étaient devenus inamovibles, et les *commissaires*, qui tiraient leurs pouvoirs d'une simple commission royale, toujours révocable et souvent temporaire. Le roi d'ailleurs pouvait par commission créer une véritable fonction permanente : il pouvait aussi nommer un commissaire pour tenir la place d'un officier et en faire la fonction. Cette distinction, qui est dans la nature des choses, subsiste encore chez nous, non plus dans la langue technique, mais dans les faits : tous les agents diplomatiques, par exemple, ne sont que de simples commissaires, et nous connaissons aussi les commissaires choisis pour tenir la place d'un officier (178).

Lorsque fut discutée la Constitution de 1791 un article fut proposé, qui contenait un principe nouveau et très important. Il était ainsi conçu : « La création ou la suppression des offices, commissions et emplois appartient exclusivement au Corps légis-

(177) Le Congrès des Etats-Unis a également limité à plusieurs reprises le droit de révocation reconnu au Président : *Tenure of office Acts* de 1869 et 1887. — Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 59, 60.

(178) Loi du 30 novembre 1875 sur l'élection des députés, article 9. Ce texte contient des exceptions à la règle posée par l'article 8, qui déclare incompatibles avec le mandat de député les fonctions publiques rétribuées sur les fonds de l'Etat : « Sont également exceptées des dispositions de l'article 8... 2° Les personnes qui ont été chargées d'une mission temporaire. Toute mission qui a duré plus de six mois cesse d'être temporaire et est régie par l'article 8 ci-dessus. » Au lieu de *commission* la loi dit *mission*, mais c'est la même chose.

latif. » (179). C'était une réaction des plus marquées contre les abus de l'ancien régime, les créations inconsidérées d'offices faites uniquement pour satisfaire les personnes bien en cour; d'après ce texte, toute fonction publique, même temporaire, devait être créée par une loi. Mais le texte proposé souleva de nombreuses objections; on invoqua les droits légitimes du pouvoir exécutif (180). On précisa la question en demandant au rapporteur, Target, ce qu'il fallait entendre par les mots *commissions et emplois*. Il répondit « tous emplois non érigés en titre d'office ». Cela rendit nets et décisifs deux amendements successivement adoptés par l'Assemblée et qui supprimaient du texte, l'un le mot *commissions*, l'autre le mot *emplois*. C'est ainsi qu'il passa dans la Constitution de 1791 : « La Constitution délègue exclusivement au Corps législatif les pouvoirs et fonctions ci-après...; 5° de décréter la création ou la suppression des offices publics. » (181). D'après la discussion ci-dessus rappelée, ce texte laissait au roi le droit de créer et de supprimer les fonctions quand c'étaient de simples commissions.

La Constitution de 1791 est la seule qui ait statué sur la matière. Dans la suite, la distinction des *offices* et des *commissions*, sans disparaître au fond, s'obscurcit en tant que catégorie juridique. Le droit du pouvoir exécutif s'affirma au contraire plus énergiquement, surtout après avoir passé par la période du Premier Empire. On peut considérer comme une règle de notre droit public que le titulaire du pouvoir exécutif peut en principe créer les fonctions et emplois et les supprimer quand ils n'ont pas été consacrés par une loi. C'est à lui qu'il incombe de faire exécuter les lois et de diriger l'administration; il est naturel qu'il ait les pouvoirs nécessaires pour assurer ce résultat.

III

Comme on l'a vu plus haut, le Président de la République ne nomme pas par décret, il s'en faut de beaucoup, tous les fonctionnaires de l'Etat, civils ou militaires. Pour beaucoup d'entre eux les lois ou décrets ont donné le droit de les nommer et de les révoquer soit aux ministres, soit à quelque supérieur régional

(179) Séance du 3 septembre 1789, *Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. I, p. 538.

(180) Mirabeau, *Courrier de Provence*, n° 47, p. 18 : «Article inutile quant aux offices qui sont créés par la Constitution, puisqu'un établissement quelconque ne peut être détruit que par la même force qui l'a créé; article souverainement gênant quant aux autres emplois, puisqu'il en résulterait que sans l'intervention du corps législatif on ne pourrait supprimer ni une place de caporal dans l'armée, ni un emploi de finances. »

(181) Titre III, ch. III, sect. I, art. 1. — Dans la séance du 3 septembre 1789, le duc d'Aiguillon proposa aussi l'amendement suivant, qui mérite d'être relevé : « Nul citoyen ne pourra être destitué sans jugement préalable et suivant les formes. »

dans les différents services, au préfet, au recteur d'académie, etc. Mais tous, ils sont dans la main du Président de la République, dans la main de son gouvernement. Dans chaque ordre de service ils forment en effet une hiérarchie régulière dont le chef est le Président de la République et dans laquelle l'inférieur doit toujours obéissance à son supérieur immédiat lorsque celui-ci lui donne ou lui transmet un ordre qui n'est pas contraire aux lois. Cet ordre qui est donné au nom de l'Etat, c'est constitutionnellement la voix même de la souveraineté nationale. Le fonctionnaire accomplit son service, dans les conditions déterminées par les lois et règlements, avec le traitement qui lui est attribué par la loi, et y reste attaché tant qu'il n'en a pas été relevé : il n'a pas d'autres droits à revendiquer contre l'Etat, car, nous l'avons dit, la fonction existe dans l'intérêt public que représente l'Etat, et non dans l'intérêt du fonctionnaire. Les fonctionnaires sont les instruments du gouvernement, doués d'intelligence et de volonté, mais nécessairement dociles.

Cette docilité, commandée par les principes, est encore commandée par le génie du gouvernement. Les ministres ne peuvent être responsables devant les Chambres de tous les actes accomplis dans leur département, que s'ils sont vraiment les chefs obéis de tous les services qui s'y rattachent. L'obéissance des fonctionnaires n'est pas seulement l'élément indispensable à la marche régulière et utile des services publics, c'est encore la condition nécessaire de la liberté politique.

Cependant depuis quelques années on entend réclamer pour les fonctionnaires de l'Etat, on voit souvent ces fonctionnaires eux-mêmes réclamer le droit de résister à l'administration supérieure et au gouvernement, le droit de faire valoir contre eux leurs intérêts matériels. Cela vient incontestablement de ce que la notion de la puissance publique s'affaiblit parmi nous, et de ce que, grâce au traitement qui généralement y est attaché, la fonction publique apparaît souvent comme un gagne-pain, comme une *profession*, semblable aux professions libres.

C'est ainsi qu'on voit certains ordres de fonctionnaires s'efforçant de former des syndicats ou de s'associer pour la défense de leurs intérêts professionnels (qu'ils ne peuvent sans doute songer à défendre que contre le gouvernement et l'administration). On les voit même se mettre en grève, et en 1909, nous avons assisté par deux fois à la grève des employés des postes et télégraphes à Paris (182). On les voit cherchant à imposer la retraite ou la des-

(182) [Viallate, *La Vie politique*, t. III, p. 19; Louis Rolland, *Grèves et associations de fonctionnaires*, Rapport du Congrès des sciences administratives de Bruxelles, 1910, et l'étude du même auteur dans *Revue du droit public*, 1909.]

titution d'un supérieur qui leur déplaît. En un mot, ils prétendent user des moyens que le droit moderne a déclarés légaux au profit des ouvriers et des patrons de l'industrie libre pour faire valoir, dans la lutte des marchés, leurs intérêts économiques. Ces prétentions d'ailleurs se fondent sur des conceptions diverses et se présentent avec une portée plus ou moins étendue.

Les uns admettent pour tous les fonctionnaires sans distinction (bien que l'on ne songe habituellement qu'aux fonctionnaires inférieurs) le droit de former des syndicats et d'user du droit de grève. Ils ne voient dans le service du fonctionnaire que le travail qu'il fait moyennant un traitement qu'on considère comme un salaire. On déclare donc qu'il y a identité entre la condition du fonctionnaire de l'Etat et celle de l'employé du commerce ou de l'industrie; on ajoute même quelquefois que la résistance est plus nécessaire encore au fonctionnaire qu'à l'employé, parce que l'Etat, ne subissant pas de concurrence, est un patron plus intraitable (183).

C'est là une application de ce *droit économique* dont j'ai cherché dans l'*Introduction* à montrer la fausseté, en en trouvant la source dans les écrits de Proudhon. Tant que la société politique durera (et je n'ai aucun doute sur sa perpétuité), tant que subsistera la notion de l'autorité politique, il sera impossible d'assimiler le fonctionnaire de l'Etat et l'employé de l'industrie privée. Le fonctionnaire est choisi par un acte unilatéral de l'autorité publique, l'employé s'engage par un contrat librement débattu. Le fonctionnaire reçoit un traitement déterminé par la loi, prélevé sur un budget que fixe tous les ans le vote des Chambres; l'employé reçoit un salaire ou des appointements convenus avec le patron, et dont l'état du marché détermine en définitive le montant. Le fonctionnaire, et c'est là un trait essentiel, est soumis à une *discipline* qui s'impose à lui, et lui demande compte parfois même de sa vie privée; l'employé ne subit que la loi de son contrat. Le fonctionnaire en principe peut être révoqué *ad nutum*, et lorsqu'il prend l'initiative de renoncer à sa fonction, sa démission doit être acceptée par l'autorité publique; l'employé ne peut être renvoyé ou quitter son emploi que dans les cas où peut être résilié, selon les règles du droit privé, le contrat dans les liens duquel il est engagé. Je ne parle pas des avantages propres au fonctionnaire : pas de chômage, aucune crainte de voir réduire le traitement, la pension de retraite. Il n'est pas étonnant que l'idée qui assimile le fonctionnaire et l'employé soit en particulier professée par l'école anarchiste.

(183) Dans un *meeting* tenu à Paris le 3 avril 1909, un orateur a donné cette formule brève et précise du système : « Il n'y a plus de fonctionnaires, il n'y a que des salariés. » Voyez le journal *Le Temps* du 5 avril 1909.

[La jurisprudence administrative (184) et la jurisprudence judiciaire (185) n'appliquent cette conception privée de la fonction publique qu'aux agents auxiliaires, aux agents qui ne font pas partie des cadres permanents de l'administration. Ces agents occasionnels seuls sont liés avec l'Etat par un contrat de louage de services, suivant les règles du Code civil et sous le contrôle des tribunaux judiciaires; ils sont protégés par la législation du travail (durée du travail, repos hebdomadaire, accidents du travail, etc.) (186).]

Une thèse plus juridique et qui émane d'un de nos collègues les plus distingués, M. Berthélemy (187), fait une distinction entre les fonctionnaires. Elle distingue d'un côté les *fonctionnaires d'autorité*, c'est-à-dire ceux dont l'article 123 du Code pénal punit la coalition, ceux qui « sont dépositaires de quelque partie de l'autorité publique », et d'autre part les *fonctionnaires de gestion*, qui accomplissent au profit de l'Etat des actes étrangers au pouvoir de commander ou de contraindre, des actes exactement semblables dans leur matérialité à ceux qu'exécutent les employés ou les ouvriers de l'industrie ou du commerce (188). M. Berthélemy tire de cette distinction de nombreuses conséquences; il admet en particulier que les *fonctionnaires de gestion* peuvent se syndiquer et même se mettre en grève, lorsque ces droits sont légalement exercés par les employés similaires des professions libres. Il voudrait aussi que l'engagement de ces fonctionnaires au service de l'Etat fût déterminé par des contrats; mais c'est là un changement qui n'est point jusqu'ici réalisé.

M. Berthélemy range, semble-t-il, parmi les *fonctionnaires de gestion*, non seulement le personnel des manufactures de l'Etat, le personnel entier des bureaux des diverses administrations, les directions et bureaux des ministères, mais aussi tout le personnel de l'Instruction publique, qui remplit pourtant au nom de l'Etat une mission si haute. Cependant il ne reconnaît pas aux fonctionnaires de l'Instruction publique le droit de se syndiquer parce que les professeurs ou maîtres de l'enseignement libre ne peuvent former des syndicats d'après la loi de 1884, n'ayant point d'intérêts commerciaux, industriels ou agricoles (189).

(184) [Conseil d'Etat, 15 mars 1919 (*Le Temps*, 17 mars 1919).]

(185) [Cass., 8 déc. 1919, S., 1920, 1, 129, ainsi que la note et les autres arrêts cités.]

(186) [Cf. Jèze, *Principes généraux du Droit administratif*, 2e éd., 1914, p. 393.]

(187) *Traité élémentaire de droit administratif*; 7e édit., 1913, p. 47 et s.

(188) Sur cette distinction, voyez Henry Nézard : *Théorie juridique de la fonction publique*, 1901.

(189) P. 56 : « Les fonctionnaires de gestion... ne peuvent se syndiquer que si les fonctions qu'ils ont à remplir ressemblent à des métiers *industriels, commerciaux ou agricoles*, puisque ceux-là seuls jouissent actuellement de la liberté syndicale. Les syndicats d'instituteurs publics sont illégaux comme les syndicats d'instituteurs privés, parce que l'enseignement est une profession dite libérale : illégaux aussi les syndicats de rédacteurs ou d'employés des administrations financières, con-

La théorie de M. Berthélemy a été énergiquement combattue par d'autres professeurs de droit administratif également excellents, MM. Jèze et Duguit. Notre cher collègue, M. Larnaude, en a fait, en particulier, une critique pénétrante à laquelle j'adhère complètement (190). Il a mis à jour la genèse même de cette doctrine qui a consisté à transporter aux fonctionnaires la distinction objective des *actes de puissance publique* et des *actes de gestion*, laquelle a un tout autre sens et une portée différente. Il n'y a point de correspondance exacte entre cette distinction quant aux actes administratifs, devenue classique, et la distinction que M. Berthélemy veut introduire entre les fonctionnaires. Les *fonctionnaires d'autorité* font souvent de nombreux actes de gestion; les fonctionnaires de gestion, s'il y comprend les employés des contributions directes et indirectes, des douanes, font des actes de puissance publique (délivrance des contraintes, procès-verbaux, parfois poursuites).

Mais surtout ce qui, à mes yeux, condamne péremptoirement la théorie, c'est que l'ordre administrativement donné au fonctionnaire public, quel que soit l'objet auquel il s'applique, acte de puissance publique ou de gestion, est toujours donné au nom de l'Etat. C'est toujours, en droit, la volonté nationale qui commande, et toujours elle commande dans l'intérêt public, puisque, même quand il s'agit d'un acte de gestion il est accompli dans l'intérêt de tous. Ce n'est point la similitude de la besogne matérielle accomplie par le fonctionnaire et par l'employé des particuliers qu'il faut considérer : c'est la qualité de celui qu'ils servent; l'Etat d'un côté, maître nécessairement impérieux, et, d'autre part, un particulier avec lequel on discute sur le pied d'égalité. D'ailleurs souvent la similitude n'est qu'apparente : sauf en ce que les uns et les autres rédigent des pièces et font des rapports, en quoi peut-on comparer les chefs de bureau et rédacteurs des ministères, qui souvent instruisent les affaires les plus graves pour l'intérêt national, et, d'autre part, les employés supérieurs d'un grand magasin qui préparent la prochaine campagne commerciale ? Ce qu'il faut considérer aussi, c'est le but du travail : d'un côté l'intérêt public, de l'autre l'intérêt privé. La nation a droit à la pérennité des services publics et à leur régularité; elle a droit à ce que les fonctionnaires ne puissent « empêcher ou suspendre l'accomplissement d'un service public quelconque », comme dit l'article 126 du Code pénal, prévoyant et punissant un mode antique et suranné de résistance des fonctionnaires, les démissions collectives et concertées. Un fonctionnaire public ou employé de l'Etat, si modeste qu'il soit,

tributions indirectes, douanes, octrois, etc. » On se demande ce que comprend au juste cet « *et cætera* ».

(190) *Revue pénitentiaire*, bulletin de la société générale des prisons, juin 1906.

puise dans sa qualité de serviteur de l'Etat une responsabilité et parfois une importance particulières. Pour prendre un exemple cité par M. Berthélemy, le concierge d'un ministère peut, dans des temps de troubles, avoir à remplir un rôle important et difficile.

Parmi ceux qui refusent aux fonctionnaires non seulement le droit de grève mais aussi le droit de former des syndicats, il en est qui admettent au contraire qu'ils peuvent former des associations conformément à la loi du 1er juillet 1901. Cela est certain s'il s'agit de sociétés de secours mutuels, ou d'associations pour l'étude des questions techniques qui intéressent la fonction. Cela me paraît inadmissible, s'il s'agit d'associations en vue de défendre, de sauvegarder leurs intérêts en tant que fonctionnaires, au besoin contre l'administration. La loi de 1901, en effet, déclare nulles les associations contraires à l'ordre public (art. 3), et les principes généraux eussent suffi pour cela. Or, rien n'est plus contraire à l'ordre public qu'une organisation de fonctionnaires destinée à faire la résistance contre l'administration et le gouvernement. M. Larnaude ajoute que c'est là un syndicat déguisé : cela me paraît certain; mais la loi de 1901 suffit pour le condamner.

Tel, à nos yeux, est le droit actuellement en vigueur. Il s'applique à tous les fonctionnaires de l'Etat, même aux ouvriers commissionnés des manufactures nationales; car, si l'Etat à des manufactures et ne laisse pas certaines productions à la seule industrie privée, c'est ou dans l'intérêt de la défense nationale, ou pour conserver intacts certains produits supérieurs de l'art national, toujours dans un intérêt public. Seuls jouissent des droits de grève et de syndicat les ouvriers que l'Etat embauche dans les conditions ordinaires, celles de l'industrie privée.

Je suis heureux de me trouver sur ces points d'accord avec M. Duguit. Il déclare nettement que dans notre droit actuel les fonctionnaires sans distinction ne peuvent former des syndicats (191). Il déclare illégales et réprouve toutes les grèves de fonctionnaires (192).

Mais, conformément à sa théorie générale des classes et des syndicats exposée plus haut (193), il souhaite que la loi permette et organise les syndicats de fonctionnaires. Il y voit un système de décentralisation nouveau (194), qui serait, il faut le reconnaître,

(191) *Le droit social, le droit individuel et les transformations de l'Etat*, p. 131 : « Je réponds sans hésiter : non; les fonctionnaires d'aucune espèce ne peuvent se syndiquer. La loi de 1884 sur les syndicats professionnels ne s'applique point à eux, mais seulement aux professions privées. »

(192) *Ibidem*, p. 133 : « J'estime toujours que les fonctionnaires ne peuvent point faire grève et que les gouvernants ne sortent point de leur rôle de contrôle et de surveillance lorsqu'ils emploient leur force de contrainte à empêcher les grèves de fonctionnaires quels qu'ils soient et quand ils révoquent les meneurs ».

(193) Duguit. *Le droit social*, p. 135-136.

(194) *Ibidem*, p. 141 et suiv.

plus inquiétant encore que la décentralisation politique jadis créée par l'Assemblée Constituante en 1789, lorsqu'elle remit à des administrations électives le soin d'appliquer les lois d'intérêt général. Ce serait non une décentralisation, mais un déplacement du pouvoir, ce serait la souveraineté attribuée aux fonctionnaires subalternes.

[Il est cependant indispensable d'ajouter que cette condamnation, *de lege lata* et *de lege ferenda*, prononcée dans les précédentes éditions de ces *Eléments* contre les associations de défense des fonctionnaires, a été cassée par la pratique. Ce n'est pas toutefois que les inconvénients qui avaient été alors signalés ne se soient pas manifestés; c'est plutôt qu'on s'est trouvé en présence d'une poussée irrésistible qui a renversé les barrières. Des associations de fonctionnaires se sont formées; le gouvernement n'a pas fait d'effort pour les arrêter; les ministres ont accueilli les démarches faites en leur nom; les tribunaux des deux ordres ont admis leur légitimité. De telle sorte qu'en fait les fonctionnaires sont en possession de ce droit, et que les divers projets du gouvernement qui le leur concèdent paraissent superfétatoires sur ce point.

A plusieurs reprises, le Conseil d'Etat a reçu des associations de fonctionnaires à se pourvoir devant lui, pour demander l'annulation d'actes administratifs contraires aux lois ou aux règlements (195). En déclarant leur recours recevable, la haute juridiction administrative reconnaissait, indirectement sans doute, mais d'une façon indiscutable, leur licéité. Cette portée des arrêts était d'ailleurs mise en pleine lumière par les conclusions des commissaires du gouvernement, M. Tardieu et M. Romieu.

La Cour de cassation, à son tour, a reconnu le caractère licite des groupements de fonctionnaires, mais seulement sous la forme d'associations de la loi de 1901; elle interdit aux agents des services publics les syndicats professionnels de la loi de 1884. Le professeur Louis Rolland (196) a critiqué cette distinction: elle n'aurait aucune importance juridique, elle aurait été imaginée pour dissimuler sous une apparence de restriction autoritaire les concessions faites aux fonctionnaires. Il faut reconnaître cependant qu'elle n'est pas sans trouver quelque base dans les textes : la loi de 1901 ne contient aucune restriction qui élimine les fonctionnaires du droit d'association; au contraire, la loi du 21 mars 1884 limite formellement le champ d'action des syndicats à la défense

(195) V. notamment Conseil d'Etat, 16 juin 1910, *Empis;* 10 novembre 1911, *Mouton*, S., 1913, 3, 33, et la note de M. Hauriou. — Conseil d'Etat, 17 janvier 1913, *Fédération nationale des professeurs de lycée*, note du professeur Jèze, *Revue du droit public*, 1913, p. 532. — Conseil d'Etat, 11 décembre 1908, Association professionnelle des employés civils de l'administration centrale du ministère des Colonies, *Lebon*, p. 1017, et *Revue du droit public*, 1909, p. 61 et suiv.

(196) Note sous Cass., 4 mars 1913, D., 1913, 1, 321.

des intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles. Ce texte était tellement exclusif qu'il a fallu une loi spéciale (30 nov. 1892, art. 13) pour en étendre le bénéfice aux médecins, dentistes et sages-femmes. Il est évident que jamais le législateur de 1884 n'a pensé à la possibilité de syndicats de fonctionnaires.

Il faut ajouter d'ailleurs qu'au point de vue pratique, la constitution de syndicats de fonctionnaires est un fait particulièrement grave; il implique une adhésion presque nécessaire au mouvement syndicaliste qui tend ouvertement à la ruine de l'Etat tel qu'il est actuellement conçu (197). Ceci dit, il faut se garder d'exagérer la différence entre l'application aux fonctionnaires de la loi de 1901 et l'application de la loi de 1884. D'abord, la loi de 1901 permet comme la loi de 1884 de condamner les groupements corporatifs de fonctionnaires; cette loi déclare en effet nulles les associations contraires à l'ordre public. Or, on peut soutenir que les associations de défense de fonctionnaires sont contraires à l'ordre public comme tendant au renversement de la hiérarchie. Il ne faudrait pas non plus considérer les associations comme inoffensives, alors que le syndicat serait essentiellement dangereux; ces associations peuvent amener, tout aussi bien que les syndicats, la ruine de la hiérarchie; le mouvement syndicaliste peut se propager parfaitement avec les associations de fonctionnaires, et il ne faut pas oublier qu'un des moyens de guerre du syndicalisme, la cessation concertée des services publics, la grève, a été mise en œuvre, en 1909, par de simples « associations » professionnelles de postiers. Ce qu'il y a donc de particulièrement grave, ce n'est pas la condamnation du syndicat, c'est la reconnaissance du caractère licite de l'action collective des fonctionnaires, qu'elle s'exerce sous une forme, ou plutôt sous un nom quelconque; c'est l'affirmation, par les deux ordres de juridiction, que les principes de hiérarchie dominant la carrière des fonctionnaires sont compatibles avec le groupement de ces fonctionnaires (198). Toutefois, le caractère licite de ces associations ne

(197) Dans son discours à la Chambre des députés le 14 mai 1907, *J. off.*, 15 mai, p. 1001, M. Clemenceau citait ce passage d'un manifeste de revendications syndicales de certains fonctionnaires : « Les syndicats doivent se préparer à constituer les cadres de futures organisations autonomes auxquelles l'Etat remettra le soin d'assurer, sous son contrôle et sous leurs contrôles réciproques, les services progressivement socialisés. » Après avoir constaté qu'il s'agissait là d'un « état de gouvernement construit sur un modèle diamétralement opposé au modèle de la République actuelle », il rappelait ce passage d'un article de M. Jaurès dans l'*Humanité* : « L'affiliation des fonctionnaires publics au mouvement ouvrier, à la lutte prolétarienne, est un fait révolutionnaire. Oui, c'est un acte de Révolution, lorsque les serviteurs de l'Etat s'emploient à changer la base même de l'ordre social dont l'Etat est l'expression et le gardien. »

(198) Cass., 4 mars 1913, S. 1913. 1. 345, note du professeur Chavegrin; D., 1913. 1. 321. — Cf. note de M. Chavegrin, S., 1912. 2. 1; *Revue du droit public*, 1912, p. 306; 1913, p. 345. Conformément aux principes exposés dans la cinquième édition de ces

persiste qu'autant qu'est licite le but qu'elles se proposent. Quel est donc le genre d'activité qui leur est permis ? La jurisprudence assigne comme but à ces associations « la défense des intérêts de *carrière* », c'est-à-dire la défense des garanties promises à l'ensemble du personnel par la législation en vigueur. Ainsi la *fonction* reste exclusivement soumise à la hiérarchie, mais les associations de fonctionnaires peuvent faire sentir leur action en ce qui concerne la *carrière*. « Il y aurait négation de la hiérarchie, écrit le professeur Hauriou (199), si les associations de fonctionnaires prétendaient substituer leur action à celle de la hiérarchie », ou simplement y participer ou encore résister à ses ordres. Mais ce ne serait pas nier la hiérarchie que lutter, comme le font ces associations, contre les passe-droits, soit par la voie de la pétition collective, éminemment légale, même quand elle émane de fonctionnaires, soit par la voie contentieuse, dans un but exclusif de contrôle, de la part de fonctionnaires qui, quant à leur carrière, sont, eux aussi, des administrés. Ainsi, le Conseil d'Etat admet les associations de fonctionnaires à ester devant lui pour faire contrôler les régularités de nominations, révocations, permutations, avancements, sanctions disciplinaires... Dans ses premiers arrêts sur la matière, le Conseil d'Etat n'admettait l'action des associations qu'autant qu'elle impliquait une question de principe touchant un intérêt collectif pour l'ensemble des fonctionnaires. Il décidait, par conséquent, qu'une action n'impliquant qu'un intérêt strictement individuel, comme une action en indemnité, une demande de rappel de traitement ou d'arrérages, ne pouvait être intentée que par le fonctionnaire directement intéressé. L'association ne pourrait agir, en pareil cas, qu'en vertu d'un mandat formel de l'intéressé; elle ne pourrait agir de son propre mouvement, en son nom personnel d'association.

Mais on connaît la tendance du Conseil d'Etat à abaisser progressivement les barrières qui ferment l'accès de son prétoire aux actions qui réalisent le contrôle juridictionnel des actes de l'administration : elle n'a pas manqué de se faire sentir en notre matière; par son arrêt du 17 janvier 1913, précité, la haute juridiction administrative a reculé la limite de l'action des associations de fonctionnaires; elle a admis l'une d'elles à intervenir dans la liquidation de la pension de retraite de l'un de ses adhérents.

Mais il reste encore entendu que l'activité *juridique* de ces asso-

Eléments, le professeur Chavegrin est hostile à ces associations de fonctionnaires qui « affaiblissent l'autorité des chefs par la constitution d'un organe que les lois n'ont pas prévu... A cette puissance que les agents ont suscitée et qui grandit de jour en jour, rien ne résistera, si l'on n'y prend garde... Il n'y a pas d'autre contrôle compatible avec la hiérarchie administrative que celui des individus agissant pour leur compte et celui des organes créés par le législateur agissant dans l'intérêt général. »

(199) Note sous Conseil d'Etat, 16 juin 1910, *Empis*, S., 1913. 3. 33.

ciations doit se borner à la défense des intérêts de la *carrière* et qu'elle ne doit pas s'occuper de la fonction. Dans son arrêt du 4 mars 1913, la Cour de cassation a solennellement proclamé ce principe (200). La haute juridiction n'admet pas les fonctionnaires à assumer la défense du service auquel ils concourent contre les tiers qui viendraient à l'attaquer; ce soin, sous peine de tomber dans l'anarchie, doit être réservé à l'administration supérieure; ce qui est interdit aux fonctionnaires *ut singuli* doit aussi l'être aux associations. Répétons encore que ce qu'il y a toutefois de plus remarquable dans cet arrêt, ce n'est pas tant la limite qu'il marque à l'activité de ces associations que la reconnaissance expresse et cependant inutile pour la solution du débat, du caractère légitime de cette activité lorsqu'elle se borne à des recours ayant pour objet la défense des intérêts de carrière.

Il n'est pas sans intérêt de faire remarquer, une fois de plus, que, contrairement à ce que pourrait faire croire un préjugé trop répandu, c'est la juridiction administrative qui, la première, a abandonné, devant les associations de fonctionnaires, les prétentions de la hiérarchie et de l'autorité, et qu'au contraire la Cour de cassation, beaucoup plus timide devant la puissance publique, ne semble suivre qu'à regret le Conseil d'Etat et apparaît comme le refuge suprême des privilèges traditionnels de l'administration.

En présence de cette interprétation juridictionnelle du droit positif, le problème des associations de fonctionnaires, tout en restant entier pour les théoriciens, ne se présente plus, en pratique, dans les mêmes termes : le problème de leur légitimité a été résolu affirmativement par les faits. Ceci enlève singulièrement de leur intérêt aux dispositions des projets de loi sur le statut des fonctionnaires des 11 mars 1907, 25 mai 1909, 30 juin 1910, 1er juin 1920, qui reconnaissaient expressément le droit, pour les fonctionnaires civils, sinon de se syndiquer, du moins de s'associer. Les circonstances font que ces dispositions ne constituent plus la concession aux fonctionnaires d'une liberté nouvelle, mais la simple reconnaissance du fait accompli (201).

(200) Il s'agissait d'une action en dommages-intérêts intentée par des associations d'instituteurs contre un évêque qui avait critiqué, dans une lettre publique, le service public de l'enseignement primaire.

(201) Sur le projet de 1907, v. l'article de M. Fernand Faure, *Les syndicats de fonctionnaires et le projet du gouvernement*, dans *Rev. pol. et parl.*, mai 1907. — Cf. l'article du même auteur *ibid.*, mai 1906. Le projet de 1907 (*Journal officiel, Doc. parl.*, Chambre, 1907, p. 226), a été rapporté par M. Jeanneney (*J. off., doc. parl.*, Chambre n° 1213, séance du 11 juillet 1907) sur le projet de 1910, *ibid.*, séance du 30 juin 1910, n° 200. Les textes de ces projets, ainsi que des contre-projets, amendements ou propositions de lois émanés de l'initiative parlementaire sur la même matière, se trouvent en appendice au rapport de M. Maginot, 12 juillet 1911, 10e législature, session de 1911, n° 1214; *J. off., Doc. parl.*, Chambre, p. 609 et suiv. Voir l'exposé des motifs du projet du 1er juin 1920, dans *Le Temps* du 4 juin 1920. — V. aussi la précédente édition de ces *Eléments*, p. 637 et *Appendice B*, p. 1115.

Il n'en résulte aucunement d'ailleurs que la question du droit d'association des fonctionnaires ne présente plus d'intérêt pour le législateur. Il reste toujours la question de savoir sous quelle forme et dans quelles conditions peut s'exercer ce droit dont le principe paraît aujourd'hui à beaucoup n'être pas contestable. Il y a des mesures à prendre contre les abus possibles de ce droit : un des plus apparents est l'affiliation à des organisations révolutionnaires comme la Confédération générale du travail : on y remédierait en interdisant les groupements de fonctionnaires sous la forme de syndicats (202). Un autre danger est la possibilité d'une fédération de tous les fonctionnaires publics de tout ordre qui pourraient quelque jour dresser leur armée de 800,000 unités contre l'autorité publique et contre la nation elle-même. A ce danger, on prétend pourvoir en restreignant la faculté de s'associer aux fonctionnaires appartenant à une même administration centrale ou à un même service extérieur et en interdisant aux associations ainsi constituées de s'unir avec des associations similaires (203). [Toutefois, la capacité civile étendue conférée aux syndicats par la loi du 19 mars 1920 serait accordée à ces associations, d'après le projet de juin 1920 (art. 22).] On peut croire d'ailleurs que ces restrictions n'opposeraient que des barrières de papier à la poussée syndicaliste.

Le législateur pourrait intervenir également pour définir quelle serait l'activité permise aux associations ainsi formées. Les projets de 1910 et de 1920 leur assignent un double objet : 1° elles seraient admises à présenter directement aux chefs de service et aux ministres les vœux qu'elles croiraient devoir formuler sur les questions se rattachant aux intérêts professionnels de leurs membres; 2° elles pourraient poursuivre devant la juridiction compétente l'annulation des mesures prises contrairement aux dispositions législatives ou réglementaires sans préjudice des recours individuels formés par les intéressés (art. 23 du projet de 1920).

On voit, en somme, que les associations se sont elles-mêmes emparées des droits que le législateur se proposait de leur accorder.

Il est bien entendu que l'association de fonctionnaires ne doit pas servir à préparer la grève des services publics, qui a toujours

(202) Toutefois, le projet du 30 juin 1910, rapporté par M. Maginot, portait dans son article 33 : « Les fonctionnaires autres que les agents de la force publique peuvent constituer entre eux, en vue de l'étude et de la défense de leurs intérêts professionnels, soit des associations dans les conditions de la loi du 1er juillet 1901, soit des syndicats dans les conditions de la loi du 21 mars 1884.

(203) « Toute union avec d'autres groupements leur est interdite. » (art. 33-2° du projet de 1910). Cette disposition interdit les unions d'associations; elle interdit aussi les adhésions des associations de fonctionnaires aux bourses du travail et à la Confédération générale du travail.

été réprouvée par les pouvoirs publics (204). Les projets de 1910 et de 1920 font de la grève une faute disciplinaire, punissent de peines correctionnelles, qui peuvent aller, en cas de récidive, jusqu'à deux ans de prison, les directeurs et administrateurs des groupements de fonctionnaires qui provoqueraient à la cessation simultanée des services publics, et suspendent en outre au-dessus des associations délinquantes la menace de la dissolution et de la responsabilité civile du paiement des amendes (art. 24) (205).]

Refuser aux fonctionnaires le droit de s'associer, déplorer les concessions qui ont pu être faites sur ce point par les gouvernants et par les juges, est-ce dire que dans leurs plaintes il n'y ait rien de fondé ? Non sans doute, mais c'est par d'autres moyens qu'il faut leur donner satisfaction. A leur point de vue personnel, la fonction qu'ils remplissent est une carrière, et il est juste qu'ils puissent y vivre en sécurité et y obtenir un avancement, s'ils le méritent. C'est la compensation de la soumission complète qui leur est imposée. Or, trop souvent, l'arbitraire règne en cette matière: on se plaint du favoritisme; on se plaint plus encore que la politique dicte les choix et les promotions, en ce que l'homme politique veut placer ses créatures et ses électeurs influents dans l'administration; et, d'autre part, on croit que les opinions politiques du fonctionnaire, si elles sont contraires à celles du parti qui est au pouvoir, peuvent facilement empêcher son avancement ou même provoquer sa révocation.

Ce mal, inséparable dans une certaine mesure d'un régime de pleine liberté politique où luttent les partis, peut être tout au moins largement corrigé. L'exemple de l'Angleterre est instructif à cet égard (206). Elle a bien connu ce mal au XVIIIe siècle et dans le premier tiers du XIXe. Sans doute elle n'a jamais pratiqué le système des *dépouilles*, qui en Amérique faisait changer l'ensemble des fonctionnaires lorsque changeait le parti qui était au pouvoir. Mais « l'appui dont le ministère avait le plus besoin était celui des membres de la Chambre des Communes et, en retour, ils recevaient des places pour ceux de leurs électeurs qui avaient été ou pouvaient être influents aux élections. Il arrivait ainsi que la plus grande partie des nominations, surtout pour les emplois locaux, était faite par l'action des membres du Parlement » (207). Mais après la première réforme de 1832, il se produisit un mouvement

(204) Cf. Ch. des députés, 26 mars 1909, *J. off.* du 27, *Déb. parl.*, Chambre, p. 880.

(205) V. cependant les paroles indulgentes pour la grève des fonctionnaires, prononcées devant la Société d'études législatives par M. Salaün, président de l'Association des fonctionnaires de l'administration centrale des colonies, *Bulletin de la société d'études législatives*, 1911, p. 56.

(206) A. Lawrence Lowell, *The government of England*, 1908, t. I, ch. VII; *The permanent civil service*, p. 141 et suiv. et trad. française Boucard et Jèze.

(207) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 155.

d'opinion puissant contre ces pratiques. Entre 1834 et 1841 des examens furent établis à l'entrée des carrières administratives. Puis des *Orders in Council* de 1855 et 1870 et un *Act* de 1859 établirent non plus seulement des examens, mais le plus souvent des concours (*competitive examinations*) pour la plupart des places de début, avec des épreuves ayant pour but d'attester l'intelligence et la culture générale des candidats (208).

Il ne faudrait pas croire cependant que le système exclut tout pouvoir arbitraire du gouvernement. En premier lieu les fonctionnaires ainsi nommés sont toujours révocables en droit : « La permanence d'emploi dans le service civil est établie par la coutume et non par la loi, car les fonctionnaires dont il s'agit sont nommés tant qu'il plaira (*appointed during pleasure*) et peuvent être renvoyés à tout moment et pour n'importe quelle cause... L'habitude de révoquer les fonctionnaires pour des motifs de parti n'ayant jamais été établie, il était assez naturel qu'avec le développement du gouvernement parlementaire, la démarcation entre les chefs politiques changeants et leurs subordonnés permanents ait été de plus en plus clairement tracée et le progrès en est arrivé à ce point qu'aujourd'hui le renvoi d'un fonctionnaire pour des motifs politiques est en fait chose inconnue, qu'il s'agisse de l'administration nationale ou de l'administration locale. » (209).

Ce n'est pas tout. Les *promotions*, l'avancement sont aussi laissés à la discrétion du gouvernement et cependant les écrivains anglais proclament que les influences politiques n'y jouent aucun rôle. « Non seulement l'influence politique a entièrement cessé de faire les nominations aux emplois, mais elle a été presque complètement éliminée dans la matière des promotions. La lutte sur ce point a commencé dès 1847 et le gouvernement a été assez fort pour déclarer qu'une tentative pour faire jouer cette influence serait considérée comme une offense de la part de l'employé.» (210). Comment expliquer cela ? M. Lowel, qui a fait une étude très pénétrante du sujet, l'explique par la nature du gouvernement même de parti, tel qu'il existe en Angleterre. Chaque membre de la Chambre des Communes marche et vote fidèlement avec son parti, et ce sont des questions d'intérêt public qui sont portées avant tout, soit devant les électeurs, soit au Parlement. Dans ces conditions, le gouvernement, soutenu par des majorités solides

(208) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 157 : « *L'order in Council* de 1870 dispose que les nominations comprises dans la cédule A, qui y est annexée, peuvent se faire par libre concours et cette règle a été successivement étendue, si bien qu'elle s'applique à la plus grande partie des places, là où la besogne n'exige pas des qualifications spéciales, ou n'est pas d'un caractère confidentiel, ou n'est pas d'une nature inférieure ou manuelle, comme celle des garçons de courses ou des ouvriers. »

(209) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 153, 154.

(210) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 171.

et compactes, n'a pas besoin de gagner l'appui des membres de la Chambre des Communes. Et, d'autre part, « les questions concernant les intérêts privés, personnels et locaux occupent une part relativement petite de l'attention d'un membre du Parlement. Il est avant tout le représentant d'un parti national, élu pour soutenir ou combattre le Cabinet, plutôt que le délégué d'un district, envoyé pour veiller aux intérêts des électeurs et pour *pousser* les électeurs influents » (211).

Les Anglais sont donc arrivés, surtout par de bonnes mœurs politiques, à assurer aux fonctionnaires la sécurité et la justice, à les garantir contre toute influence politique. Mais en même temps et très logiquement, ils exigent d'eux l'abstention dans la politique active. La méfiance à cet égard, au XVIIIe siècle, allait si loin que des classes entières de fonctionnaires étaient privées du droit de voter dans la circonscription où ils exerçaient leurs fonctions, et ces exclusions n'ont été rapportées entièrement qu'en 1887, sauf encore pour l'Irlande (212). Comme le dit très bien M. Lowell, « l'abstention de la politique et la permanence d'emploi doivent, en définitive, aller ensemble, car il est manifeste qu'une fonction ne doit être maintenue sans égard aux alternances des partis que si le fonctionnaire ne prend pas une part active dans les actes qui amènent ces changements ». Par suite, « bien que tous les fonctionnaires aient maintenant le droit légal de vote, et aient l'entière liberté du vote, c'est pourtant un principe établi que ceux qui sont non politiques, c'est-à-dire ceux qui ne sont pas ministres, ne doivent avoir aucune participation active à la politique. Par exemple, ils ne doivent pas travailler à l'organisation de parti, entrer dans le comité d'un candidat au Parlement, faire de la propagande (*canvass*) en sa faveur, ou prononcer des discours sur la politique générale. Cela est si bien reconnu aujourd'hui que rarement on entend des plaintes provoquées par une conduite irrégulière à cet égard ou même par des actes d'un correction douteuse » (213).

Les Anglais ne paraissent pas défendre à leurs fonctionnaires ni les *meetings* ni même les associations professionnelles (214).

(211) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 148.

(212) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 147.

(213) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 147. L'auteur (p. 146, note 1), en parlant de la condition particulière faite aux officiers des armées de terre et de mer, expose la réserve imposée aux fonctionnaires civils : « Les officiers de l'armée et de la marine peuvent siéger à la Chambre des Communes et ils y siègent en nombre considérable, bien qu'en principe ils doivent résigner leurs sièges lorsqu'ils sont appelés à un commandement actif. Les officiers militaires occupent vraiment une place tout à fait différente de celles des autres fonctionnaires publics; car non seulement ils siègent au Parlement et y prennent une part active aux discussions concernant le service, mais constamment ils parlent au public, conduite qui ne serait pas permise un seul instant quand il s'agit de civils au service du gouvernement. »

(214) *Ibidem*, t. I, p. 151. — D'après un intéressant article paru dans le *Temps* du 9 avril 1909 sous la signature Ph. M., les premières associations de fonctionnaires

Avec le sentiment de la légalité qui domine chez eux, ils ne craignent de leur part rien de semblable à une grève; il est « dans le caractère anglais de considérer toute fonction publique comme un dépôt sacré (*a sacred trust*) » (215). Mais ce qu'ils redoutent, et l'expérience en a montré le danger, c'est la pression que les fonctionnaires électeurs peuvent exercer sur les membres de la Chambre des Communes, lors des élections, pour amener ceux-ci à soutenir leurs prétentions. Il y a sur ce point une histoire concernant les employés des postes et télégraphes, qui dure depuis des années. En 1892, le *Postmaster general* « appela l'attention de la Chambre des Communes sur une circulaire adressée par une association d'employés du télégraphe aux candidats dans une élection générale pour leur demander si, dans le cas où ils seraient élus, ils voteraient la nomination d'un comité d'enquête sur le fonctionnement du service. Il donna alors aux employés l'avertissement officiel qu'il est incorrect (*improper*) pour les employés du gouvernement d'arracher aux candidats des promesses concernant leurs appointements et leur service ». L'avertissement ne fut point écouté, et deux des employés furent révoqués après l'élection. Une agitation commença pour obtenir leur réintégration. M. Gladstone, arrivé alors au pouvoir, donna de bonnes paroles, mais les deux employés « certainement ne furent pas remis en place ». L'agitation continua pour la nomination d'un comité d'enquête sur la condition des employés. La demande pour le comité d'enquête continua à se reproduire tous les ans. En 1895, le gouvernement nomma un comité à cet effet composé de fonctionnaires de divers départements; mais ce que les employés voulaient, c'était un comité

auraient été « la Fédération des postiers qui s'organisa en 1871, la Fawcett Association et l'Union des télégraphistes ». Elles n'auraient été définitivement reconnues que par le Ministère libéral de 1906 : « M. Sydney Buxton, le *postmaster general* actuel, se déclara prêt à reconnaître franchement les unions de fonctionnaires, et à discuter avec leurs représentants les questions d'ordre général intéressant les diverses catégories de postiers. »

(215) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 153. — En 1890, il y eut pourtant une grève partielle des postiers anglais. Mais voici ce qu'en dit M. Ph. M. (*Le Temps* du 10 avril 1909. *L'Etat anglais et les syndicats de fonctionnaires*) : « Le mouvement fut étouffé dans l'œuf. La nuit même où se produisit le refus de travail, le *postmaster* général, qu'on était allé réveiller, M. Raikes, se rendit dans les salles de la poste et révoqua séance tenante 463 employés. Les hésitants rentrèrent aussitôt dans l'ordre. Notez bien que la plupart de ces renvois furent définitifs; 154 employés seulement furent repris et dans les conditions les plus sévères. » Auparavant, le même écrivain (Le *Temps* du 9 avril 1909, *Comment les postiers anglais comprennent le droit syndical*), reproduisant les sentiments de ces syndiqués, disait : « La grève qui eut lieu en 1890 leur parut une erreur due à l'inexpérience et que pour rien au monde ils ne recommenceraient... En premier lieu, étant fonctionnaires, ils craignaient de perdre leur droit à la retraite... Mais ils ont encore une autre raison d'un ordre plus élevé : « Nous sommes liés, disent-ils, vis-à-vis du public. Nous avons envers lui et envers l'Etat l'obligation morale d'assurer la marche des services postaux. Nous savons que pour vaincre nous avons besoin d'avoir pour nous l'opinion publique et qu'en nous l'aliénant par une grève nous ruinons notre propre cause. »

parlementaire. En 1903, M. Austin Chamberlain, *Postmaster general*, nomma « une commission d'hommes d'affaires (*business men*) pour lui donner avis sur les gages des employés, mais ceux-ci protestèrent contre tout comité d'enquête qui ne serait pas composé de membres du Parlement. Le rapport de la Commission eut pour suite en 1904 un débat du caractère habituel. Finalement, en 1906, le nouveau ministère libéral céda et un *select committee* fut nommé ».

M. Lowell, à qui j'ai emprunté l'histoire résumée de ces incidents, termine ainsi son exposition : « Deux cent mille personnes sont employées dans le service postal et télégraphique, qui, lorsqu'elles seront organisées, disposeront d'un nombre de votes assez grand pour être un facteur électoral important dans beaucoup de circonscriptions et pour faire pencher la balance dans quelques-unes. Si leur influence s'exerce seulement pour faire hausser les gages dans un service qui se recrute par le concours, le mal n'est pas de première grandeur. Mais il n'est pas difficile de saisir qu'un tel pouvoir peut s'exercer dans des directions hautement dommageables pour l'Etat. Il n'y a pas de raison pour s'attendre à ce que la pression diminue et parfois on entend murmurer sur la nécessité d'enlever le droit de vote aux employés du gouvernement. Ce serait le seul remède efficace et le temps n'est peut être pas éloigné où il y aura à le considérer sérieusement. » (216).

La solution anglaise quant à l'abstention politique des fonctionnaires de l'Etat devrait être aussi la solution française. Elle est commandée par la raison et n'a rien de contraire aux principes. Sans doute, elle restreint, en ce qui les concerne, l'exercice de certains droits politiques. Mais nul n'est obligé d'être fonctionnaire, et celui qui le devient volontairement doit subir les conditions nécessaires de sa position. Combien d'employés sont privés d'un droit, non pas politique, mais vraiment individuel, celui de faire le commerce !

Mais il est nécessaire d'assurer vraiment à ces employés la sécurité et la justice. C'est un devoir qui s'impose actuellement aux pouvoirs publics et qu'ils sentent parfaitement. C'est ce qu'on appelle chez nous le *Statut des fonctionnaires* : établir légalement ou réglementairement les règles des nominations et de l'avancement, et donner aux fonctionnaires des garanties contre les révocations arbitraires (217). Cette réglementation existe déjà depuis longtemps pour les fonctionnaires de l'Instruction publique; les

(216) Lowell, *op. cit.*, t. I, p. 150-153.

(217) Pour le droit comparé, v. Demartial. *Documents sur le statut des fonctionnaires*, dans *Rev. pol. et parl.*, juin à septembre 1907, et les rapports publiés par le *Bulletin de la Société de législation comparée*. 1911 (février-mars) et 1912 (février-mars), on trouvera le texte de la loi italienne du 25 juin 1908, en annexe au rapport de M. Maginot, p 307.]

principaux documents sont là les lois des 15 mars 1850, 27 février 1880 et 30 octobre 1886. Les lois de finances des 29 décembre 1882 (art. 16) et 29 mars 1900 (art. 35) ont prescrit au gouvernement de la faire, par des décrets rendus en Conseil d'Etat, pour l'administration centrale, c'est-à-dire pour le personnel des ministères, et des décrets ont été promulgués en conséquence. En 1901, la Chambre des députés avait voté un article de la loi de finances (art. 55) prescrivant que cette organisation serait faite complètement pour toutes les administrations par de semblables décrets, mais le Sénat repoussa cette disposition (218). De ce mouvement étaient résultées déjà de larges garanties réglementaires. Ainsi, un décret du 23 avril 1883 avait organisé les services extérieurs de l'administration des postes et télégraphes; des conseils de discipline avaient été établis au secrétariat des postes et télégraphes par un décret du 11 novembre 1901, et un autre décret du 9 juin 1906 y avait assuré, dans les poursuites disciplinaires, « au personnel des services extérieurs de l'administration postale, les garanties nécessaires d'une impartiale justice, en lui donnant la connaissance complète des dossiers disciplinaires, en lui fournissant les moyens de se défendre en toute liberté et en faisant entrer dans les conseils *des membres élus* de la catégorie à laquelle appartient l'agent poursuivi ». On était même allé trop loin dans cette voie, comme le constate le préambule du décret du 18 mars 1909 (219), auquel j'ai emprunté la phrase précédente. On n'avait pas songé à la possibilité d'une grève de ce personnel : « L'idée d'une semblable grève aurait paru injurieuse au personnel qui proclamait son attachement absolu à ses devoirs et sa volonté de les remplir. » Il en résultait que, même dans ce cas, la révocation, devenue peine disciplinaire, ne pouvait être prononcée sans l'avis préalable des conseils de discipline. Le décret du 18 mars 1909 rend dans cette hypothèse au ministre ou au sous-secrétaire d'Etat le droit direct de révocation (220).

[Au cours de ces dernières années, la Chambre a été saisie successivement de quatre projets sur le statut des fonctionnaires devant s'appliquer uniformément à toutes les administrations publiques (on en compte, paraît-il, cinquante-cinq ressortissant aux divers ministères) (221), à l'exclusion du personnel ouvrier et de

(218) Voir ces textes dans la quatrième édition de ces *Eléments*, p. 592-594..

(219) *J. off.*, 19 mars 1909, p. 2814.

(220) *Art.* 11 *bis* (nouveau) : « En cas de refus collectif et concerté de service, les peines du 2e et du 3e degrés sont prononcées directement par le ministre ou par le sous-secrétaire d'Etat, conformément aux dispositions édictées par l'article 4. » Dans la nouvelle grève des postiers et télégraphistes qui s'est produite au mois de mai 1909, il a été fait largement et efficacement usage de la faculté donnée par ce décret; plus de cinq cents révocations ont été prononcées.

(221) Projet déposé par MM. Clemenceau et Guyot-Dessaigne, le 11 mars 1907, Chambre des députés, 9e législ., n° 883, *J. off.*, 26 mai 1907, Chambre, annexes, n° 8, sess.

quelques hauts fonctionnaires diplomatiques et politiques (222).

Ces projets contiennent des dispositions sur le recrutement, l'avancement, les permutations, les déplacements et mises en congé, les incompatibilités, le statut disciplinaire et l'organisation corporative des fonctionnaires (223).

Ces projets de statut, qui laissent en même temps aux fonctionnaires la faculté de s'associer, effraient les partisans de la conception traditionnelle de l'autorité et de la puissance publiques : « Le projet, était-il dit dans la précédente édition de ces *Eléments*, laisserait le gouvernement sans force à l'égard d'un personnel qu'il est plus que jamais nécessaire de tenir d'une main ferme.... les associations de fonctionnaires ne prétendront-elles pas traiter avec le gouvernement de puissance à puissance ? Elles sont inoffensives chez une nation où la liberté est courte, comme en Prusse. Là où existe la pleine liberté politique et le gouvernement parlementaire, comme en France, leur action peut être redoutable et, le statut des fonctionnaires étant assuré, la liberté politique, la liberté presque absolue de la presse suffisent à assurer que cette garantie ne sera pas vaine. » (224).

Les agitateurs des syndicats de fonctionnaires voient d'ailleurs d'un très mauvais œil le projet de loi sur le statut des fonctionnaires. Ils réclament ce qu'ils appellent « le droit commun intégral », c'est-à-dire le bénéfice de la loi de 1884 sur les syndicats avec toutes ses conséquences, y compris la possibilité de se mettre en

ord., 1907, p. 226; projet Clemenceau-Briand, 25 mai 1909, Chambre, 9e législ., n° 2511, *J. off.*, 9 octobre 1909, Chambre, annexes, n° 2499, sess. ord., 1909, p. 1179; projet Briand-Barthou, 30 juin 1910, Chambre, 10e législ., n° 200, *J. off.*, 18 août 1910, Chambre, annexes, sess. ord. 1910, p. 574 [projet Millerand, déposé à la Ch. dép. le 1er juin 1920 (*Le Parlement et l'opinion*, du 15 juin 1920, p. 1178)]. Le projet de 1910 a été rapporté par M. Maginot, et le gouvernement semble n'avoir rien fait pour hâter la discussion de ce rapport; par contre, il a multiplié les actes réglementaires qui ont trait à la condition des divers agents de l'Etat comme s'il voulait, par lui-même et sans recours au législateur, régler la question du statut. A la suite de la seconde grève (mai 1909) des employés des postes et télégraphes, le gouvernement a manifesté la volonté de faire venir promptement en discussion au Parlement à la fois le projet de loi sur les associations et celui sur le statut. A partir de ce moment, la question des associations et celle du statut n'ont plus été séparées. La plupart des déclarations ministérielles ont signalé l'urgence des lois sur la matière. Un rapport remarquable a été déposé. C'est tout. [Le projet de 1920 reprend à peu près les mêmes dispositions que celui de 1910. V. *Le Temps* des 2 et 4 juin 1920.]

(222) [L'art. 27 du projet de 1920 exclut du statut projeté les ambassadeurs ou chefs de postes diplomatiques, les gouverneurs de colonies, préfets, sous-préfets, secrétaires généraux et directeurs des ministères.]

(223) Sur tous ces détails, v. le rapport de M. Maginot précité, *J. off.*, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1912, p. 609 et suiv.; G. Demartial, *Le statut des fonctionnaires*, dans *Grande Revue*, 1909; Georges Cahen, *Les fonctionnaires, leur action coopérative*, 1911; Charles Georgin, *Le statut des fonctionnaires, l'avancement, son organisation, ses garanties*, Paris, 1911; A. Lefas, *L'Etat et les fonctionnaires*, 1913; du même auteur, le rapport à la Société d'études législatives, *Bulletin*, 1913, p. 295; et la discussion qui a suivi ce rapport, *ibid.*, 1914, p. 25 et 45.

(224) Cf. le journal *Le Temps*, 5 avril 1909.

grève. Ils ne veulent pas, disent-ils, être des « citoyens diminués » par ce fait qu'ils sont fonctionnaires. Le syndicat et la grève suffiront, d'après eux, à leur assurer un statut convenable; et ce statut résultera de « contrats de droit commun » débattus et passés entre les organisations syndicales et l'Etat (225).

Cette prétention des fonctionnaires se heurte cependant à cette proposition évidente par elle-même qu'ils ne sont pas des « citoyens de droit commun » : les lois en font des citoyens spéciaux jouissant de privilèges particuliers (traitements, retraites) et subissant, par contre, des obligations spéciales. La fonction est créée par la loi dans l'intérêt de la nation; et c'est une prétention paradoxale et absurde que de vouloir refuser à l'organe qui représente la nation le droit de réglementer ses services. Personne, d'ailleurs, n'est obligé d'assumer l'honneur et la charge de « servir » le pays. Que ceux qui en acceptent le profit se soumettent aux conditions fixées dans l'intérêt général et cessent de prétendre organiser les services suivant la mesure de leurs intérêts particuliers.]

IV.

Le Président de la République « a le droit de faire grâce; les amnisties ne peuvent être accordées que par une loi » dit, dans son article 3, la loi constitutionnelle du 25 février 1875. Les deux institutions qui sont là visées se rapportent l'une et l'autre à l'application des lois pénales. La *grâce* est un acte du pouvoir exécutif qui fait remise totale ou partielle à un condamné, ou lui accorde la commutation en une autre peine d'une peine légalement et régulièrement prononcée contre lui. Elle laisse d'ailleurs subsister la condamnation elle-même et, en principe, les incapacités ou déchéances qui pouvaient en résulter au détriment du condamné, comme peines accessoires dérivant de la peine principale (226).

(225) Lefas, rapport précité, p. 298. — On a cité dans la cinquième édition cet ordre du jour voté dans un meeting tenu à Paris le 3 avril 1909 : « Considérant que le projet du gouvernement et de la Commission a pour objet, sous prétexte d'assurer de prétendues garanties aux fonctionnaires, d'anéantir les libertés syndicales et d'élever une barrière entre le prolétariat administratif et la classe ouvrière organisée; repoussent tout projet de statut et réclament pour les salariés de l'Etat et des services publics le droit commun, c'est-à-dire la loi de 1884 avec toutes ses conséquences. » Depuis, cette thèse a été de nouveau exprimée dans des congrès répétés. On en trouvera un écho atténué et pour ainsi dire embourgeoisé dans les discours de MM. Salaün et Laurent à la Société d'études législatives, *Bulletin*, 1914, p. 51 et 63 : « Les fonctionnaires, constate M. Salaün, « n'ont cessé de demander le statut depuis 1870. On n'a cessé de le leur refuser. Puis, brusquement, on s'est avisé de vouloir le leur imposer. Et ce sont eux, maintenant, qui le refusent. » « Les associations fédérées, dit à son tour M. Laurent, sont, ai-je besoin de le rappeler, hostiles au statut des fonctionnaires. »

(226) Cependant, depuis un demi-siècle environ, les lois françaises successivement rendues sur cette matière tendent à permettre au pouvoir exécutif d'effacer les diverses

Elle se présente comme une mesure individuelle. L'*amnistie* est une mesure beaucoup plus énergique qui efface juridiquement les infractions commises. Sans abroger la loi pénale qui frappait ces actions d'une peine, elle la rend rétroactivement inapplicable et abolit toutes les conséquences qu'elle avait pu produire. Non seulement elle fait tomber les peines prononcées et la condamnation qui les contenait, mais elle rend caduques les poursuites commencées; elle rend impossibles celles qui n'étaient pas encore entamées. L'amnistie apparaît comme une mesure générale visant. non telle personne déterminée, mais telle ou telle catégorie d'infractions commises dans certaines circonstances ou dans un laps de temps déterminé. On ne la conçoit que s'appliquant à des délits ou crimes d'une nature particulière qui, quelle que soit leur gravité, ne présentent pas le caractère odieux qu'ont la plupart des délits de droit commun, — à des délits politiques, militaires ou fiscaux (227). La grâce et l'amnistie ont une origine ancienne, et, sans remonter plus haut, on trouve qu'elles existaient dans le droit de l'Empire romain, confondues d'ailleurs ou mal distinguées l'une de l'autre, se manifestant par des actes divers sous les noms d'*abolitio*, *indulgentia*, *restitutio in integrum*, et accordées par le prince ou par le Sénat (228). Mais dans notre ancien droit, comme dans le droit des autres monarchies européennes, elles se fondirent dans une théorie générale, d'une portée plus étendue, dont elles étaient simplement des applications particulières, et dont elles sont aujourd'hui des survivances partielles, maintenues en vigueur à raison de leur utilité spéciale.

Aujourd'hui la loi nous apparaît comme une règle uniforme pour tous et inévitable, en ce sens qu'aucun des pouvoirs publics ne saurait, en droit, en écarter l'application dans un cas particulier. Telle qu'elle est en vigueur, le pouvoir exécutif comme le pouvoir judiciaire sont tenus de l'appliquer rigoureusement et consciencieusement; et, s'ils s'écartent en fait de ce devoir, ils commettent des actes irréguliers et injustifiables en droit. Le pouvoir législatif peut bien abroger une loi, mais il ne doit pas, tant qu'elle reste en vigueur et non modifiée, en suspendre ou écarter l'application dans une hypothèse spéciale, rentrant exactement dans la règle qu'elle édicte. Tel est du moins le principe (229).

déchéances ou incapacités qui continuent à peser sur l'individu gracié, soit par l'acte même qui confère la grâce, soit par une décision postérieure. [Rulleau, *De la grâce en droit constitutionnel*, 1911; Yvanovitch, *Du fondement du droit de grâce*, 1908; Duguit, *Traité*, t. 1, p. 493, ch. VI, § 7; Jèze, *Revue du droit public*, 1907, p. 675; J. Barthélemy, *ibid.*, p. 537.]

(227) [Voyez J. Barthélemy : *L'amnistie*, dans *Rev. du droit public*, 1920, p. 260.]

(228) Loi 1, § 10, D., *De post.*, III, 1.

(229) Bien que d'après le principe de l'égalité des citoyens devant la loi, le pouvoir législatif lui-même ne doive point dispenser de l'application des lois qu'il n'a point abrogées, cependant il le fait quelquefois chez nous, par exemple lorsqu'il autorise

Il s'était établi au moyen âge une tout autre conception de la loi, qui avait emprunté au droit romain quelques-uns de ses éléments, mais qui avait été surtout inspirée par le droit canonique. La loi était bien conçue en principe comme une règle générale, uniforme pour tous; mais on admettait que le prince, qui réunissait alors dans ses mains le pouvoir législatif, exécutif et judiciaire, pouvait, quand il y avait une juste cause, *dispenser* de l'application de la loi quant à une personne ou à un fait déterminés, tout en laissant à la loi sa force et sa portée générales (230). Cette dispense pouvait être accordée ou pour l'avenir ou même pour le passé (ce qui était plus fréquent) et alors avec effet rétroactif. C'était à cette dernière application que se ramenait le droit de grâce (231) et celui d'amnistie qui n'en était pas alors distinct; il constituait seulement une application plus complète et plus logique de la *dispensatio*. Dans ce système, et très logiquement, les aministies comme les grâces pouvaient être individuelles, ainsi que le prouvent les *lettres de grâces* de notre ancien droit français (232).

Le droit moderne a répudié cette théorie. L'un des articles du *Bill of rights* a justement pour objet de dénier à la Couronne le droit de *dispensatio* (233). En France, il a suffi, pour arriver au même résultat, de proclamer et d'appliquer le principe de la séparation des pouvoirs (234), et nous allons même constater que, par un excès de logique, le droit de grâce fut supprimé dans une première et rigoureuse application de ce principe.

Mais si le pouvoir général de dispense a ainsi disparu, un certain nombre d'applications particulières, inscrites dans la loi elle-même à raison de leur utilité incontestable, ont survécu cependant.

certaines loteries, lorsque, par une loi, il permet l'émission de valeurs à lots; il accorde alors la dispense quant à la loi du 21 mai 1836. Ces *dispenses* législatives sont valables, puisqu'il n'y a pas de disposition constitutionnelle qui restreigne en ce point le pouvoir du législateur. [Cf. Joseph Barthélemy, *La liberté du pouvoir exécutif dans l'application des lois, Revue de droit public*, 1909.]

(230) Esmein, *Le mariage en droit canonique*. t. II, p. 316 et suiv.

(231) Vattel, *Le droit des gens*, § 173 : « *Du droit de grâce*. — La nature même du gouvernement exige que l'exécuteur des lois ait le *pouvoir de dispenser*, lorsqu'il le peut sans faire tort à personne et en certains cas particuliers où le bien de l'Etat exige une exception. De là vient que le droit de faire grâce est un attribut de la souveraineté. Mais le souverain dans toute sa conduite, dans ses rigueurs comme dans sa miséricorde, ne doit avoir en vue que le plus grand avantage de la société. » — Cf. Esmein, *Cours Elémentaire d'histoire du droit français*, 8e édit., p. 434.

(232) Esmein, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 8e édit., p. 435.

(233) Ci-dessus, I, p. 87. Le Parlement anglais a continué lui-même à faire usage du droit de dispense en votant des *bills of indemnity*; ce sont des statuts « qui ont pour objet de rendre légaux des actes qui, lorsqu'ils ont été accomplis, étaient illégaux, ou d'affranchir les individus auxquels ils s'appliquent des peines qu'ils peuvent avoir encourues en violant la loi. » Ce sont en droit de véritables lois d'amnistie.

(234) Voyez pourtant la condamnation précise du droit de dispense de la Royauté dans la Charte de 1830, art. 13, ci-dessus, ch. III, § 2, II.

Telles sont les dispenses afin d'autoriser le mariage entre parents ou alliés, que peut accorder le Président de la République d'après les articles 145 et 164 du Code civil; telles encore les lettres de dispense accordées aux magistrats, parents ou alliés pour siéger dans le même corps judiciaire (235), d'après la loi du 20 avril 1810 (art. 33); telles sont enfin la grâce et l'amnistie dont la portée est beaucoup plus étendue.

La grâce, en effet, est une nécessité qui s'impose dans un bon gouvernement. Elle présente trois utilités principales : 1° Quelque parfaite que soit une procédure criminelle, quelles que soient la clairvoyance et la capacité des juges, il est impossible qu'il ne se produise pas parfois, dans l'administration de la justice répressive, des erreurs judiciaires, que des innocents ne soient pas par suite condamnés. Or, aucun abus n'excite à un aussi haut degré l'indignation populaire, aucune méprise ne réclame une aussi prompte réparation. La grâce fournit, pour réparer ces déplorables erreurs, le moyen, non pas le plus adéquat, mais le plus aisé et le plus sûr. Sans doute elle ne procure pas une réparation complète, puisque la condamnation n'en subsiste pas moins et, avec elle, un certain nombre des conséquences qu'elle avait entraînées. Mais la procédure qui peut dans le cas aboutir à une reconnaissance complètement efficace de l'erreur judiciaire, la procédure de revision (art. 443 et suiv. du Code d'instruction criminelle), bien qu'élargie de nos jours (236), n'est pas ouverte dans tous les cas. Elle est longue et difficile à suivre. La grâce fournit au contraire un remède facile à appliquer : la peine cessant, un soulagement immédiat est procuré au condamné. — 2° Quelle que soit la perfection de la loi pénale, il est impossible qu'en fixant la peine d'un crime ou délit particulier, elle puisse prévoir toutes les atténuations qui pourront se présenter en fait relativement à la culpabilité. Il arrivera parfois que la condamnation, qui a été et a dû légalement être prononcée, est manifestement et en fait hors de toute proportion avec l'acte accompli. Sans doute, notre législation pénale s'est à cet égard assouplie peu à peu. Le système des circonstances atténuantes a permis au juge d'abaisser les peines correctionnelles jusqu'au minimum des peines de simple police. Depuis trente ans, de nouveaux et décisifs progrès ont été accomplis : la loi du 14 août 1885, en admettant dans certains cas la libération anticipée et conditionnelle des condamnés; la loi du 26 mars 1891, en permettant parfois aux juges correctionnels d'ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de la peine qu'ils prononcent et qui

(235) Il semble que, dans la pratique, le droit de dispense se soit maintenu pour les règlements établis par décrets ou arrêtés ministériels.

(236) Loi du 8 juin 1895, sur la revision des procès criminels et correctionnels et les indemnités aux victimes d'erreurs judicaires.

peut alors s'éteindre par le délai de cinq ans sans avoir été subie, ont fourni à l'administration ou aux magistrats de nouveaux moyens pour tempérer ou écarter l'application des rigueurs pénales reconnues inutiles. Mais ces moyens peuvent se trouver, en droit, inapplicables ou n'avoir pas été employés en temps utile. La grâce rétablira ici encore l'équilibre entre l'humanité et la justice. — 3° L'emploi de la grâce permet enfin de rendre plus sûrement moralisatrices les peines prononcées, lorsqu'elle est accordée, d'une façon méthodique et intelligente, aux condamnés qui auront mérité par leur travail et leur bonne conduite une abréviation de leur peine. C'est là, dans les temps modernes, l'un des emplois les plus usuels du droit de grâce. Sans doute, chez nous, la loi du 14 août 1885, en introduisant la libération conditionnelle, moyen plus perfectionné et plus simple à la fois, a rendu en partie inutile cette application du droit de grâce; mais elle conserve toute son utilité lorsque la libération conditionnelle ne peut pas intervenir ou lorsqu'il semble équitable d'accorder dès maintenant au condamné sa libération définitive. Ces considérations montrent en même temps que le droit de grâce est naturellement l'attribut du pouvoir exécutif. Outre que la grâce se présente comme un acte individuel qui convient mal au génie propre du pouvoir législatif, seul le pouvoir exécutif peut faire un usage profitable de ce droit, car seul il peut réunir les renseignements nécessaires pour en bien diriger l'exercice. Ce droit est devenu si naturel chez nous qu'il a été exercé, en l'absence de toute Constitution, par des gouvernements provisoires, comme celui de 1848 (237).

Le Président de la République, à qui la Constitution donne le droit de grâce, l'exerce en toute liberté. Aucune critique n'est possible constitutionnellement contre l'usage qu'il en fait, lequel ne peut engager sa responsabilité personnelle; mais, comme on le verra plus loin, ces actes du Président, comme tous les autres, engagent la responsabilité des ministres, particulièrement celle du ministre qui contresigne le décret accordant la grâce (238).

(237) Rapport de la Commission chargée d'examiner le projet qui est devenu la loi du 17 juin 1871 : « A plusieurs reprises, à défaut de texte et de constitution, l'état antérieur (quant au droit de grâce) a été conservé. C'est ce qui a eu lieu en 1848, depuis la fin de février jusqu'au mois de novembre, et telle est aussi la pratique actuelle. En effet, par une interprétation raisonnable du décret de l'Assemblée qui nomme le chef du pouvoir exécutif, le gouvernement a pensé que la clémence n'avait pas été exceptée de la délégation générale. »

(238) [Ce qui serait inadmissible, ce serait la prétention pour le Parlement de donner, au moyen d'une interpellation, une indication au gouvernement relativement à une demande de grâce sur laquelle le Président de la République ne s'est pas encore prononcé. A propos d'une demande d'interpellation de MM. Paul Meunier et Vaillant sur le pourvoi en grâce de l'ouvrier Durand, condamné pour le meurtre, au cours de troubles de grèves, d'un de ses camarades non gréviste, le président du Conseil, M. Briand, dans la séance du 10 février 1911, a posé en termes excellents les principes du régime parlementaire en la matière : « Quant au recours en grâce, a-t-il dit en substance, c'est la première fois qu'on demande à un ministre de se prononcer

Quant à l'amnistie, c'est parfois une nécessité publique. Elle doit sa première origine et son nom même au besoin d'apaisement qui se produit naturellement au milieu d'une nation après des luttes et des commotions intérieures. Lorsque, après une lutte de partis, l'un des deux a triomphé d'une victoire complète et qu'il remet au fourreau jusqu'aux armes légales dont il avait légitimement usé contre ses adversaires, le mieux est de faire l'oubli parfait, et le moyen juridique pour cela est l'amnistie, qui peut effacer jusqu'à l'existence des crimes et délits politiques. Mais comme elle a pour effet de porter atteinte à la loi elle-même, en rendant celle-ci rétroactivement inapplicable à des faits qu'elle visait cependant, c'est au législateur seul qu'appartient naturellement et rationnellement le droit d'accorder les amnisties, lesquelles d'ailleurs, par leur caractère de mesure générale et collective, rentrent dans les décisions que prend d'ordinaire le pouvoir législatif. Le droit de grâce, au contraire, bien qu'il se soit présenté également dans l'ancien régime comme une application du droit de dispense, constitue un échec bien moins sensible à la force naturelle de la loi pénale : dans ce cas, en effet, la loi a été appliquée, et la condamnation même subsiste; c'est l'exécution seule de la peine qui se trouve modifiée. Aussi a-t-on pu, sans violer les principes, reconnaître le droit de grâce au pouvoir exécutif.

J'ai cependant indiqué plus haut que chez nous, à la suite de la Révolution, le droit de grâce disparut tout d'abord. Les hommes qui siégeaient dans nos premières assemblées lui furent nettement hostiles. Ils y voyaient un empiétement du pouvoir exécutif sur le pouvoir législatif (ce qui était vrai en partie) (239) ou plutôt sur le pouvoir judiciaire, ce qui était inexact, puisque le juge, qui n'a

avant la haute autorité à laquelle appartient la décision. Ce serait déclarer que la chancellerie décide de ces questions. Ce serait s'exposer à la plus périlleuse, à la plus grave des confusions des pouvoirs... M. Paul Pugliesi-Conti. — C'était au président d'expliquer cela. Le président. — Tous les précédents, au Sénat comme à la Chambre, démontrent que les interpellations sur l'exercice du droit de grâce ont été admises. M. Briand. — La question n'est pas de savoir si la Chambre a le droit d'interpeller sur l'exercice du droit de grâce. Mais il s'agit dans le moment, dans les conditions actuelles, quand une demande de grâce est soumise au président de la République, de savoir si la Chambre peut se prononcer sur la décision. Le gouvernement refuse cette interpellation et pose nettement la question de confiance. » Par 340 voix contre 168, la transformation de la question en interpellation est repoussée.

Les papiers de M. Waldeck-Rousseau, publiés par le journal *Le Matin* au mois de février 1911, apportent la preuve que le président Loubet n'a signé la grâce de Dreyfus que sur les instances répétées de ses ministres et même sur la menace de démission de l'un d'eux. On comprend donc parfaitement la responsabilité des ministres pour les actes de cette nature. Au contraire, en Espagne, la grâce apparaît comme un acte de la personne du roi : le 15 janvier 1912, le ministère Canalejas a démissionné, prenant pour prétexte l'usage que le roi avait fait de son droit de grâce.]

(239) Cf. Chateaubriand, *De la monarchie selon la Charte*, ch. VII, p. 14 : « Il (le roi) s'élève même au-dessus de la loi; car lui seul peut faire grâce et parler plus haut que la loi. »

pour mission qu de rendre la sentence, a prononcé la condamnation, et que celle-ci est maintenue. Ils craignaient aussi que le pouvoir exécutif n'en abusât pour empêcher en fait l'application d'un grand principe qui venait d'être proclamé, celui de l'égalité des peines à raison des mêmes faits; et l'usage que l'ancien régime faisait des lettres de grâce rendait en 1789 cette crainte bien naturelle. Enfin, ils étaient convaincus que, dans toutes les affaires graves, l'intervention du jury rendait inutile l'application la plus légitime du droit de grâce, en rendant désormais impossible toute erreur judiciaire (240). Il faut ajouter que, si Montesquieu voyait dans le droit de grâce le plus bel attribut de la souveraineté d'un monarque, il ne paraissait pas l'admettre dans les Républiques, et Beccaria le condamnait dans son célèbre traité (241). Cependant ni la Constitution de 1791, ni celle de l'an III ne contenaient de dispositions sur ce point. L'abolition du droit de grâce fut simplement inscrite dans la loi, dans le Code pénal de 1791, qui décidait : « L'usage de tous les actes tendant à empêcher ou à suspendre l'exercice de la justice criminelle, l'usage des lettres de grâce, de rémission, d'abolition, de pardon et de commutation de peines, sont abolis pour tous les crimes poursuivis par la voie des jurés. »

Quant à l'amnistie, les assemblées de la Révolution en décrétèrent plusieurs (242). Cela allait sans difficulté pour la Constituante et pour la Convention, qui étaient des assemblées souveraines. Sous le Directoire et le Consulat, il en fut aussi accordé plusieurs notamment à l'occasion des guerres de Vendée et parfois par la simple autorité du pouvoir exécutif. On considérait sans doute ces mesures comme des actes accomplis en état de guerre et hors de l'empire de la Constitution (243).

Il est intéressant de constater que les auteurs de la Constitution des Etats-Unis, qui lui donnaient aussi pour base la séparation rigoureuse des trois pouvoirs, avaient sur cette matière autrement interprété le principe. Ils conférèrent, en effet, au Président le droit d'accorder « grâce et pardon » pour les crimes commis contre

(240) Code pénal du 25 septembre 1791, 1re partie, tit. 7, art. 13. On peut faire remarquer que ce qui était visé par ce texte, c'étaient surtout les lettres qui dans l'ancien droit produisaient le même effet que l'amnistie et arrêtaient en effet le cours de la justice criminelle; voyez sur ce point, et quant aux diverses lettres que cite cet article, mon *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 8e édit., p. 435. D'autre part, le Code pénal de 1791 ne supprimait l'usage de ces lettres que pour les crimes poursuivis par la voie de jurés.

(241) Montesquieu, *Esprit des lois, liv. VI*, ch. v et xxi; — Beccaria, *Des délits et des peines*, ch. xxi.

(242) Par exemple, lois du 14 septembre 1791 et du 4 brumaire an IV.

(243) *Mémoires de Barras*, édit. Duruy, t. II, p. 91 (26 germinal an IV) : « Hoche, avec notre approbation, amnistie les déserteurs qui se présentent et déposent les armes. » Mais il y a là un acte en quelque sorte extra-légal, considéré comme ne concernant que la discipline militaire. — Arrêté des consuls du 7 nivôse an VIII, art. 3 et 4.

les Etats-Unis, excepté en cas d'*impeachment* (244); les termes employés, dont le sens était bien fixé en droit anglais, comprennent même tout ce que pouvaient faire les lettres de grâce de notre ancien droit : c'est-à-dire que le Président peut non seulement exercer le droit de grâce proprement dit (remise totale ou partielle, ou commutation d'une peine judiciairement prononcée), mais aussi, par une mesure individuelle, amnistier une personne d'un délit déterminé et rendre ainsi toute poursuite impossible (245). Dans les Etats particuliers, la Constitution accorde aussi généralement au gouverneur le droit de grâce. En ce point manifestement l'influence des principes traditionnels du droit anglais l'a emporté sur la doctrine de Montesquieu.

En France, le droit de grâce fit sa réapparition constitutionnelle avec le Consulat à vie, dans le sénatus-consulte du 16 thermidor an X, art. 86 : « Le Premier Consul a le droit de faire grâce. Il l'exerce, après avoir entendu, dans un Conseil privé, le grand-juge, deux ministres, deux sénateurs, deux conseillers d'Etat et deux juges du Tribunal de cassation. » Il fut maintenu naturellement au profit du roi par les Chartes de 1814 (246) et de 1830 (247). Mais ces textes ne parlaient point de l'amnistie. Après beaucoup de discussions théoriques, on les entendit définitivement en ce sens que le droit de grâce comprenait aussi implicitement le droit d'amnistie et que le roi, par conséquent, pouvait accorder des amnisties de sa seule autorité (248). Cette interprétation était contraire aux vrais principes, mais elle était, il faut le reconnaître, conforme à la tradition et au génie de l'Etat monarchique. Aussi fut-elle expressément adoptée plus tard par le sénatus-consulte du 25-30 novembre 1852, rétablissant l'Empire, et dont l'article 1er

(244) Art. 2, sect. 2, clause 1 : « He shall have power *to grant reprieves and pardons* for offences against the United-States, except in cases of impeachment. »

(245) Story, *Commentaries*, § 1494 et suiv.

(246) Art. 67 : « Le roi a le droit de faire grâce et celui de commuer les peines. »

(247) Art. 58, identique à l'art. 67 de la Charte de 1814.

(248) Rossi, *Cours de droit constitutionnel*, t. VI, p. 353 et suiv. — Hello, *Du régime constitutionnel*, 3e édit., Paris, 1848, t. II, p. 76 : « L'amnistie est-elle du domaine exclusif de la loi ou se confond-elle avec le droit de grâce, comme n'étant qu'un mode différent de la clémence du prince, comme répondant d'ailleurs à un besoin de sa politique, et peut-elle se déclarer par ordonnance ? » La Cour de Cassation s'est déclarée pour l'ordonnance par un arrêt du 19 juillet 1839 (D., 39, 1, 361). Voici son motif : « Attendu que ce droit dérive de l'article 58 de la Charte tel qu'il a été constamment interprété et appliqué. » — D'ailleurs cette interprétation trouvait des adversaires très fermes. Ceux-ci invoquaient surtout l'article de la Charte de 1830 qui dénie au roi le droit de dispenser de l'exécution des lois; et ainsi reparaissait la nature vraie et première de l'amnistie. — Rossi, *Cours de droit constitutionnel*, t. IV, p. 362; — Hello, *Du régime constitutionnel*, t. II, p. 78 : « La question constitutionnelle d'amnistie ne peut s'envisager d'après une tradition avec laquelle elle (la Charte de 1830) a rompu; elle doit s'envisager en elle-même, et elle se réduit alors à ces termes : Une ordonnance d'amnistie dispense-t-elle de l'exécution des lois ? »

portait : « L'Empereur a le droit de faire grâce et d'accorder les amnisties » (249); ce qui fut reproduit dans la Constitution du 21 mai 1870 (art. 16). Mais la Constitution de 1848 avait introduit la distinction rationnelle dégagée plus haut. Elle statuait (art. 55) : « Le Président de la République a le droit de faire grâce, mais il ne peut exercer ce droit qu'après avoir pris l'avis du Conseil d'Etat. — Les amnisties ne peuvent être accordées que par une loi... » Cette distinction fut reprise par la loi du 17 juin 1871 qui conférait au chef du pouvoir exécutif le droit de grâce (art. 1 et 2); elle a été inscrite dans la loi constitutionnelle du 25 février 1875.

Nos lois constitutionnelles n'ont pas, comme un certain nombre de Constitutions antérieures, obligé le Président de la République à prendre l'avis de certains fonctionnaires ou corps, avant d'exercer le droit de grâce (250). Cela était inutile : les règles du gouvernement parlementaire suffisaient pour obtenir le même résultat. Le décret qui contient les lettres de grâce doit, comme tous les autres actes du Président, être contresigné par un ministre, et le droit lui-même s'exerce sous la garantie de la pleine responsabilité ministérielle. De plus, administrativement, le recours en grâce, ou les propositions faites en ce sens spontanément par les ministres, s'instruisent dans une procédure régulière à la Direction des affaires criminelles et des grâces au ministère de la Justice. Dans la plupart de ses applications, le droit de grâce a aujourd'hui perdu son ancien caractère arbitraire.

Nos lois constitutionnelles n'ont pas non plus reproduit une limitation, en quelque sorte classique, du droit de grâce. Je veux parler de la règle introduite en Angleterre par l'*Act of settlement*, et d'après laquelle le droit de grâce et de pardon ne pouvait pas être employé pour rendre vain un *impeachment* (251). Cette règle traditionnelle a été reproduite par la Constitution des Etats-Unis. La Constitution de 1848 s'exprimait également ainsi dans son article 55 : « Le Président de la République, les ministres, ainsi que toutes autres personnes condamnées par la Haute-Cour de justice, ne pourront être graciés que par l'Assemblée Nationale. » Enfin la loi du 17 juin 1871, après avoir accordé au chef du pouvoir exécutif le droit de grâce, ajoutait (art. 3) : « Néanmoins la grâce ne peut être accordée que par une loi aux ministres et aux autres fonctionnaires ou dignitaires, dont la mise en accusation a été ordonnée par l'Assemblée Nationale. » Aucune disposition sem-

(249) La Constitution du 14 janvier 1852 disait seulement du Président, article 9 : « Il a le droit de faire grâce. »

(250) Voyez encore la loi du 16 juin 1871, article 4. Elle établissait même que le Président de la République ne pourrait exercer le droit de grâce au profit des individus condamnés pour participation à l'insurrection de 1871 que de l'avis d'une Commission nommée par l'Assemblée Nationale.

(251) Ci-dessus, I, p. 149.

blable n'existe aujourd'hui. Il en résulte que, en droit, le Président de la République pourrait gracier les ministres condamnés par le Sénat pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions sur une mise en accusation de la Chambre des députés (252) : un Président de la République pourrait gracier son prédécesseur condamné par le Sénat pour crime de trahison (253). Mais la pratique du gouvernement parlementaire, la pleine responsabilité des ministres, suffisent pour rendre impossibles de telles éventualités.

V

D'après la loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 3, le Président de la République « dispose de la force armée ». C'est là une règle naturelle et nécessaire, car la disposition et l'emploi de la force armée, pour assurer l'ordre et la tranquillité au dedans, la sécurité et la défense au dehors, sont une des attributions essentielles du pouvoir exécutif (254). C'est sa raison d'être primitive et sa fonction la plus ancienne. Mais s'il lui appartient naturellement de donner les ordres qui dirigeront la force armée sur tel ou tel point du territoire national ou sur tel territoire étranger, il est au contraire une autre question fort délicate. Le titulaire du pouvoir exécutif aura-t-il le droit de commander les troupes en personne, c'est-à-dire de se mettre à leur tête en qualité de chef militaire, de combiner et décider leurs mouvements stratégiques ? Lui accorder ce droit paraît une solution pleine de dangers. Qui garantira, en effet, que le chef du pouvoir exécutif aura les connaissances et la capacité nécessaires pour faire un utile emploi des troupes en campagne et sur le champ de bataille ? Alors même qu'il posséderait ces qualités, en temps de guerre son poste véritable n'est-il pas à l'intérieur, au siège du gouvernement, pour maintenir la sûreté de l'Etat pendant cette crise nationale ? Les Constitutions monarchiques ne sauraient guère enlever cette prérogative au chef de l'Etat, la vieille tradition persistant encore, dans les dynasties royales, qu'un roi est naturellement destiné au métier des armes et reçoit une éducation spéciale à cet effet. Mais dans les Constitutions républicaines, rien n'empêche d'établir la règle sage et prudente que le titulaire du pouvoir exécutif ne pourra

(252) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 12.

(253) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 6; — Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 12.

(254) [Cf. Constitution des Etats-Unis, art. 2, sect. II : « Le Président sera le chef suprême de l'armée et de la marine des Etats-Unis, ainsi que de la milice des divers Etats, quand elles seront appelées au service des Etats-Unis. » — Constitution allemande de 1919, art. 47 : « Le Président d'Empire a le commandement suprême de toutes les forces militaires de l'Empire. »]

jamais commander les troupes en personne (255). Cette prohibition est absolument justifiée lorsque celui-ci n'est pas un militaire; mais alors elle est presque inutile, car, dans ce cas, il ne pourrait guère avoir la prétention et l'audace de prendre le commandement d'une armée. Elle est absolument utile, au contraire, dans le cas où le pouvoir exécutif serait attribué par l'élection à un officier, dont la capacité militaire serait peut-être médiocre et qui trouverait dans les prérogatives de sa fonction le droit de commander en chef les armées du pays. Aussi cette défense avait-elle été soigneusement inscrite dans la Constitution de l'an III (256) et dans celle de 1848 (257). Elle disparut, il est vrai, de la Constitution du 14 janvier 1852 (258), comme elle avait disparu jadis de la Constitution de l'an VIII. Mais elle était insérée dans le projet de Constitution déposé au mois de mars 1873 par M. Dufaure (259). Dans la discussion des lois constitutionnelles, en 1875, elle fut proposée à nouveau par un amendement dû à M. Barthe que son auteur défendit par les raisons les plus fortes (260). Il aurait pu en ajouter une autre tirée des règles mêmes du gouvernement parlementaire. Le commandement effectif d'une armée constitue une série d'actes éminemment personnels pour celui qui la dirige et, à ce point de vue, le Président de la République ne pourrait être couvert par les ministres. Malgré tout, la disposition ne fut pas adoptée devant l'intervention du Président de la République alors en fonctions, du maréchal de Mac-Mahon. Le général de Chabaud-Latour, ministre de l'Intérieur, apporta en son nom la déclaration suivante : « Je suis autorisé à déclarer à l'Assemblée que, s'il était adopté une disposition qui empêchât le maréchal de Mac-Mahon de tirer son épée pour défendre son pays, il n'hési-

(255) [A la Convention de 1787 qui a élaboré la Constitution des Etats-Unis, un délégué proposa qu'il fût interdit au Président de prendre le commandement personnel de l'armée. La proposition fut repoussée. De même la Convention d'Etat de New-York rédigea un amendement en ce sens, mais finalement ratifia purement et simplement la Constitution. Cependant des auteurs (Watson : *On the Constitution* II, p. 919; Miller : *Treatise*, p. 613), contestent que le Président puisse prendre en personne le commandement de l'armée parce que cela l'empêcherait de remplir les fonctions civiles que la Constitution lui impose. Voyez J. Garner : *Le pouvoir exécutif en temps de guerre aux Etats-Unis*, *Rev. dr. public*, 1918, p. 5 et s.]

(256) Art. 144 : « Il (le Directoire) dispose de la force armée sans qu'en aucun cas le Directoire collectivement ni aucun de ses membres puisse la commander, ni pendant le temps de ses fonctions, ni pendant les deux années qui suivent immédiatement l'expiration de ces mêmes fonctions. »

(257) Art. 50 : « Il dispose de la force armée sans pouvoir jamais la commander en personne. »

(258) L'article 6 portait : « Le Président de la République est le chef de l'Etat; il commande les forces de terre et mer. »

(259) Il y était dit du Président (art. 14) : « Il dispose de la force armée sans pouvoir la commander en personne. »

(260) M. Marcel Barthe à l'Assemblée nationale, séance du 1er février 1875 (*Annales de l'Assemblée nationale*, t. XXXVI, p. 336).

terait pas vingt-quatre heures à déposer le titre de Président de la République. » (261). L'amendement fut alors repoussé. Il n'y a donc point de règle constitutionnelle qui empêche le Président de prendre en personne le commandement des troupes (262). Mais le fonctionnement normal du gouvernement parlementaire conduira naturellement à rendre ce droit impossible à exercer, comme cela s'est produit en Angleterre (263).

[En temps de guerre, les rapports du pouvoir exécutif et du commandement militaire sont assez difficiles à régler et peuvent donner lieu à des conflits. D'une part, une démocratie montre toujours quelque défiance vis-à-vis des autorités militaires et plus particulièrement la démocratie française, à raison de l'expérience acquise. hésitera longtemps avant de confier des pouvoirs étendus à un chef militaire; par suite, le Parlement, qui exerce un contrôle constant sur le gouvernement, ne voudra pas voir ce dernier se dessaisir de ses prérogatives au profit d'un officier général soustrait au contrôle parlementaire direct; le chef de l'Etat d'ailleurs ne peut abandonner son droit constitutionnel de disposer de la force armée. D'autre part, l'intérêt de la défense nationale peut exiger au profit du commandement militaire une très grande liberté d'action dans l'exécution des opérations et même dans la préparation à l'arrière des moyens techniques de réalisation. La conciliation de ces intérêts et devoirs opposés ne s'est pas réalisée sans heurts au cours de la guerre de 1914-1919.

Au début de la guerre, la règle constitutionnelle fut strictement appliquée. Conformément au décret du 28 octobre 1913, sur la conduite des armées, « le gouvernement qui assure la charge des intérêts vitaux du pays a seul qualité pour fixer le but politique de la guerre. Si la lutte s'étend à plusieurs frontières, il désigne l'adversaire principal contre lequel doit être dirigée la plus grande partie des forces nationales. Il répartit, en conséquence, les moyens d'action et les secours de toute nature et les met à la disposition des généraux chargés du commandement en chef sur les divers théâtres d'opération » (264). Ainsi, il n'y eut pas, durant cette période, de commandement unique; le vice-président du Conseil supérieur de la Guerre, institué par le décret du 6 mai 1890,

(261) Séance du 1er février 1875 (*Annales de l'Assemblée nationale*, t. XXXVI, p. 486).

(262) On peut remarquer que la Constitution des Etats-Unis ne contient pas non plus d'interdiction sur ce point. V. ci-dessus, II, p. 143, note 254.

(263) Ci-dessus, I, p. 152. Si, par impossible, un Président de la République à qui la profession et l'art militaire sont inconnus voulait invoquer la Constitution pour diriger les armées en campagne et compromettait ainsi le salut de la patrie, cet acte pourrait être considéré comme constituant le cas de haute trahison.

(264) [Cf. le Règlement du service des armées en campagne par le décret du 1er déc. 1913.]

fut appelé à commander le groupe principal d'armées; la coordination des opérations sur les divers théâtres de la lutte ne cessa point d'appartenir au seul gouvernement, c'est-à-dire au Président de la République, assisté du ministre de la Guerre.

Cependant, la durée de la guerre et l'impatience du pays furent exploitées contre la doctrine constitutionnelle en 1915 : on fit valoir l'incompétence du gouvernement en ces matières et la nécessité d'une unité dans le commandement; un décret du 2 décembre 1915 plaça un général en chef à la tête de toutes les armées françaises, y compris l'armée d'Orient. Par avance, dans une note à la presse en date du 29 octobre 1915, le gouvernement commentait ainsi ses vues sur le commandement militaire : « Le général en chef emploie comme il l'entend toutes les forces placées sous son commandement, sans s'inquiéter des conditions politiques de la guerre; il n'a qu'un but, qui est la destruction de l'armée adverse. Afin d'atteindre ce but, le général en chef arrête seul les manœuvres ayant pour objet de combiner les forces dont résultera la bataille décisive. *Dans la zone des armées, qui se subdivise elle-même en zone de l'avant et zone de l'arrière, le commandement en chef reste maître absolu.* Il est responsable vis-à-vis du gouvernement, sans que celui-ci puisse substituer sa pensée à la sienne dans le choix des moyens employés en vue de détruire l'armée ennemie... Dans la zone de l'intérieur, au contraire, le ministre de la Guerre possède une autorité et une responsabilité sans partage. » Le gouvernement abandonnait ainsi son droit de disposer de la force armée établi par l'article 3, § 3 de la loi constitutionnelle et par le décret organique du 28 octobre 1913; le Grand Quartier Général des armées devint un véritable Ministère, dont l'organisation fut calquée sur celle du Ministère de la Guerre et dont la compétence, territorialement plus restreinte, puisqu'elle ne s'exerça que sur un tiers du territoire français, fut administrativement plus étendue, puisqu'à raison de l'état de siège toutes les autorités civiles étaient subordonnées, dans la zone des armées, à l'autorité militaire. Ce ministère était d'ailleurs autonome, soustrait à l'autorité du ministre de la Guerre et, par suite, du Parlement, les décisions du premier et les lois du second n'étant exécutées que dans la mesure où elles recevaient l'agrément du nouveau pouvoir (265). Par la

(265) On sait notamment les difficultés auxquelles se heurta le ministre de la guerre pour obtenir l'envoi d'ouvriers dans les usines de munitions, et les démissions successives d'un sous-secrétaire d'Etat du service de santé, d'un sous-secrétaire d'Etat à l'intendance, d'un sous-secrétaire d'Etat de l'aviation, qui ne pouvaient accomplir leur mission dans la zone des armées sans l'autorisation, parfois refusée, du Grand Quartier Général. Voyez les débats de la Chambre des dép. du 18 fév. 1916, le rapport et la proposition de résolution de M. Abel Ferry « invitant le Gouvernement à exercer son droit de contrôle sur l'ensemble des forces nationales mobilisées, c'est-à-dire sur la zone des armées aussi bien que sur la zone de l'intérieur. » *J. Off.*, Ch. dép., déb. parl., 1916, p. 320.

force naturelle des choses, le gouvernement, qui avait déclaré vouloir conserver la direction politique et le contrôle des opérations militaires et ne laisser au général en chef que le caractère d'un agent technique d'exécution, en arriva à abdiquer sa prérogative et à ne pas même laisser au ministre de la Guerre l'administration toute matérielle de l'armée. Aussi, les très vives critiques du Parlement, notamment dans les comités secrets de juin et de décembre 1916, contre le « syndicalisme militaire », aboutirent aux décrets du 13 et du 26 décembre 1916, qui opérèrent un retour au régime de 1914, c'est-à-dire à l'application du règlement de 1913 (266[1]).

Pour éviter de remettre la direction de la guerre à un organe collectif aussi nombreux que l'était le ministère, un Comité de guerre, à l'instar du *War Council* anglais (266[2]), fut institué sur l'invitation du Parlement (267); ce comité, sans avoir d'ailleurs une existence constitutionnelle, fut une émanation de tout le ministère : il comprit le Président du Conseil des ministres, le ministre des Affaires étrangères, celui de la Guerre, celui de la Marine, celui des Armements et celui des Finances, et siégea sous la présidence du Président de la République. D'autre part, le général en chef devint le simple conseiller technique de ce comité, aux délibérations duquel il assistait. Ce n'était là qu'une transition. Le décret du 26 décembre 1916 ne laissait au général en chef que les fonctions générales de conseiller du gouvernement; les services du Grand Quartier Général furent rattachés à l'Etat-Major de l'armée, au ministère de la Guerre, et le ministre devint à nouveau le chef effectif de l'armée (268). Le Président du Conseil, dans sa déclaration aux Chambres du 21 mars 1917, précisait ainsi les rôles respectifs du gouvernement et du commandement militaire : « Le gouvernement, qui a la direction politique de la guerre, sous le contrôle des Chambres, est maître de tout ce qui concerne l'organisation et l'entretien de nos armées. Il est l'organe nécessaire des relations avec les gouvernements alliés pour assurer un parfait accord de l'action combinée des armées. Mais lorsqu'il a choisi le chef qui doit conduire nos troupes à la victoire, il lui a laissé une complète liberté pour la conception stratégique, la préparation et la direction des opérations. » L'institution, en 1918, de l'unité

(266[1]) Voir : Barthélemy : *Le droit public en temps de guerre; Les pouvoirs publics et le commandement militaire; Rev. du droit public*, 1916, p. 552, et 1917, p. 146.

(266[2]) Voir ci-dessus, I, p. 173 et s., 249, 269.

(267) A l'issue du Comité secret de la Chambre des députés, le 7 décembre 1916, fut voté un ordre du jour de confiance « approuvant la résolution du Gouvernement de concentrer sous une direction restreinte la conduite générale de la guerre... »

(268) Une décision du 15 janvier 1917 a supprimé la direction générale du service de santé aux armées; un décision du 29 janvier 1917 a réalisé la même réforme dans le service aéronautique; les chefs de service aux armées sont subordonnés à ceux du ministère

de commandement des armées alliées n'a été ainsi appliquée qu'à la direction technique et stratégique des opérations militaires.]

La disposition de la force armée n'est pas d'ailleurs absolument discrétionnaire pour le Président de la République. Il ne peut l'employer à l'intérieur que conformément aux lois et pour en assurer l'exécution et le respect. Le plus souvent, la force publique sera mise en mouvement non par lui, mais par un ministre ou quelque autre agent du pouvoir exécutif qui a reçu de la loi le droit de la requérir. En outre, comme on le verra plus loin, la loi du 22 juillet 1879 donne au Président de chacune des Chambres le droit de requérir directement la force armée pour la protection de l'assemblée qu'il préside.

Pour que le Président puisse employer légalement la force armée contre l'étranger, il faut, en principe, une déclaration de guerre régulière. J'en étudierai plus loin les conditions.

§ 4. — Pouvoirs du président qui concernent ses rapports avec les Chambres.

Les pouvoirs par lesquels le Président de la République peut exercer une action sur les Chambres se divisent en deux groupes. Les uns se rapportent à la formation même des lois; les autres ont pour but de régler l'activité générale des Chambres, de leur donner en quelque sorte ou de leur retirer la parole.

I

Des premiers, je ne dirai qu'un mot. Ils sont au nombre de deux. L'un de nous est déjà connu, c'est le droit pour le Président de demander aux Chambres une nouvelle délibération de la loi votée par elles. C'est un préservatif contre les abus et les dangers de l'initiative parlementaire. [Ce peut être aussi un moyen de faire rectifier une loi irrégulière en la forme (269) ou même d'attirer l'attention des Chambres sur le caractère inconstitutionnel d'une loi.] J'en ai montré d'ailleurs le peu de portée pratique (270). L'autre droit, c'est l'initiative des lois accordée au Président de la République concurremment avec les deux Chambres (271). Nos lois constitutionnelles ont adopté sur ce point la règle la plus sage, la seule compatible d'ailleurs avec le génie du gouvernement parle-

(269) Ci-dessus, II, p. 71.

(270) Ci-dessus, § 2, I, t. II, p. 71 et s.

(271) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 3 : « Le Président de la République a l'initiative des lois concurremment avec les membres des deux Chambres. »

mentaire (272). Mais, en France, c'est de plus une solution moyenne à laquelle on est arrivé après avoir oscillé entre des solutions extrêmes et en sens contraire. Les Constitutions de 1791 et de l'an III avaient réservé, nous le savons, au seul Corps législatif la proposition des lois (273). Par une réaction exagérée, la Constitution de l'an VIII l'attribua au gouvernement seul (art. 25, 26, 44). Cette règle fut maintenue dans la Charte de 1814 (274); elle fut reprise dans la suite par la Contitution du 14 janvier 1852 (275). La solution moyenne, qui attribue l'initiative concurremment au pouvoir législatif et au pouvoir exécutif, fut inscrite dans la Charte de 1830 (at. 15) et dans la Constitution de 1848 (276). Elle fut pratiquée en vertu du règlement de l'Assemblée Nationale de 1871 a 1875 (277) : elle a passé dans notre Constitution. Nous verrons plus loin, en étudiant la formation des lois, par quels actes s'exerce ce droit d'initiative reconnu au Président de la République.

II

Les prérogatives que j'ai placées dans le second groupe sont au nombre de trois : 1° le droit de convoquer les Chambres en session, d'ajourner et de clore les sessions; 2° le droit de dissoudre

(272) Cependant divers publicistes, se rattachant aux usages suivis en Angleterre, préféraient que, sous le gouvernement parlementaire, le droit d'initiative n'appartînt pas en droit au titulaire du pouvoir exécutif, les ministres présentant les projets de loi gouvernementaux en qualité de membres du Parlement. — Prévost-Paradol, *La France nouvelle*, liv. II, ch. III, p. 97 : « Il y aurait avantage à suivre sur ce point l'exemple du Parlement anglais, où le chef du Cabinet propose, en son propre nom en sa qualité de député, les mesures qu'il croit utiles, sans que le nom et le désir du souverain soient jamais invoqués devant la Chambre. Quelque habituée que puisse être une nation à la fiction constitutionnelle, il n'est pas indifférent de voir présenter, au nom du souverain et comme l'expression de ses vœux, des mesures dont l'échec, parfois éclatant, paraît remonter jusqu'à la couronne, si le gouvernement parlementaire est une monarchie, ou peut affaiblir dans une république l'autorité présidentielle, nécessaire à l'exécution des lois. »

(273) Ci-dessus, I, p. 476 et suiv.

(274) Les Chambres pouvaient seulement (art. 19) « supplier le roi de proposer une loi sur quelque objet que ce soit et indiquer ce qui leur paraît convenable que la loi contienne. » C'est justement la contre-partie du correctif que le système opposé admet au profit du pouvoir exécutif, ci-dessus, p. 473 *in fine*. D'ailleurs, sous la Charte de 1814, les Chambres avait conquis le droit d'amender les projets de loi présentés par la Couronne.

(275) Cette fois le droit d'amendement était étroitement réglementé (art. 40). Aucun amendement ne pouvait être mis en discussion devant le Corps législatif, s'il n'avait pas été préalablement adopté par le Conseil d'Etat.

(276) Art. 49 : « Il (le Président) a le droit de faire présenter des projets de loi à l'Assemblée Nationale par les ministres. »

(277) M. de Ventavon à l'Assemblée Nationale, séance du 1er février 1875 (*Annales de l'Assemblée nationale*, t. XXXVI, p. 387) : « Le règlement de l'Assemblée Nationale rendu exécutoire par la résolution du 13 février 1871 attribue expressément au Président de la République le droit de présenter tous les projets de lois que bon lui semble. »

la Chambre des députés avant l'expiration de ses pouvoirs; 3° le droit d'adresser des messages aux Chambres.

Les assemblées électives, considérées comme corps, ont parfois une durée indéfinie : ce sont celles qui se renouvellent par fractions. Parfois, au contraire, elles ont une vie et une durée limitées : ce sont celles qui se renouvellent intégralement à des époques déterminées. Mais qu'elles soient constituées d'après l'un ou l'autre de ces types, il semble que, jusqu'à l'expiration de leurs pouvoirs, elles doivent rester en fonctions d'une manière permanente et continue, ou, du moins, qu'elles doivent être maîtresses d'agir ainsi et ne doivent suspendre ou interrompre leurs travaux que de leur seule volonté et par leur propre décision. C'est là, en effet, un système constitutionnel, celui des assemblées dites *permanentes*. Il se reconnaît aux traits suivants : 1° Il n'y a point de *sessions* des Assemblées mais seulement des *législatures;* c'est ainsi que l'on nomme chacune des périodes qui sépare le renouvellement intégral d'une Assemblée de celui qui doit le suivre. Pendant chaque législature, l'Assemblée une fois constituée est toujours en activité au moins virtuelle. — 2° L'Assemblée ne peut suspendre ses travaux ni être *prorogée* que par une décision qu'elle prend elle-même en toute liberté. — 3° Pendant la prorogation, l'Assemblée est représentée par une délégation intermédiaire, qui tantôt est une commission spéciale, nommée par elle à cet effet, tantôt consiste simplement dans le bureau de cette Chambre. La commission intermédiaire, ou le bureau, n'a point et ne peut recevoir le droit d'exercer pendant la prorogation les pouvoirs de l'Assemblée, qui sont indélégables: mais ils ont pour mission de surveiller les événements politiques et spécialement la conduite du pouvoir exécutif, et, s'ils le jugent nécessaire, de convoquer l'Assemblée avant que le terme de la prorogation soit expiré (278).

Ce système semble imposé par les principes du droit publiç issu de la Révolution : il paraît résulter logiquement et nécessairement de la souveraineté nationale et du principe de la séparation des pouvoirs.

Les assemblées électives et représentatives reçoivent, en effet, de la souveraineté nationale elle-même, par l'organe de la Constitution, l'exercice du pouvoir législatif qui est le plus important

(278) Exposé des motifs du projet de loi organique sur les rapports des pouvoirs publics présenté par M. Dufaure, garde des Sceaux, dans la séance du 18 mai 1875 (*Annales de l'Assemblée nationale*, t. XXXVIII, *Projets de loi*, etc., p. 107) : « Les Chambres doivent-elles être toujours réputées présentes, s'ajournant à leur volonté et se faisant représenter, en leur absence, par des Commissions permanentes ? » — Rapport de M. Laboulaye, *ibid.*, p. 221 : « Jusqu'à présent, dans nos constitutions républicaines, on a toujours admis que la délégation de la souveraineté nationale reposait entre les mains des assemblées, qu'elles étaient permanentes de droit et qu'à elles seules il appartient de s'ajourner ou de se proroger. »

attribut de cette souveraineté. Il n'appartient donc au titulaire d'aucun autre pouvoir de gêner ou de limiter l'exercice de leur fonction constitutionnelle. Tout autre pouvoir leur est parallèle, mais ne saurait leur être supérieur. A plus forte raison en est-il ainsi dans la doctrine qui considère que seul le pouvoir législatif, se confondant avec les assemblées qui l'exercent, est le véritable et général représentant de la souveraineté nationale (279). Pour ceux-là la permanence des assemblées équivaut en réalité à à la permanence de la représentation nationale, et spécialement leur activité ne saurait être limitée ou réglée par le pouvoir exécutif, qui est considéré comme leur subordonné ou même leur délégué (280).

D'autre part, le principe de la séparation des pouvoirs n'impose-t-il pas la même solution ? Si les pouvoirs législatif et exécutif sont distincts et doivent être séparés, le second ne doit pas pouvoir suspendre ou interrompre l'activité du premier : ce serait absolument contraire à l'indépendance dont il doit jouir.

Telle fut, en effet, la solution adoptée par la Révolution française. L'Assemblée Constituante s'y rallia après une remarquable discussion et l'inscrivit dans la Constitution de 1791 (281). Elle fut reproduite également dans les Constitutions de 1793 (282) et de l'an III (283). Dans la Constitution de l'an VIII, le système était conservé, mais seulement en partie. Le Tribunat était une assemblée permanente (284); le Corps législatif, au contraire, n'avait qu'une session de quatre mois (285). Quant au Sénat, il était aussi virtuellement permanent, devant se réunir toutes les fois que son intervention était requise par la Constitution (286). Enfin la permanence reparut plus nette que jamais dans la Constitution de 1848 (287).

(279) Ci-dessus, I, p. 492 et suiv.

(280) Voyez mon article intitulé : *Deux formes de gouvernement*, dans la *Revue du droit public et de la science politique*, janvier-février 1894, p. 28 et suiv.

(281) Tit. III, ch. I, art. 1 : « L'Assemblée Nationale formant le Corps législatif est permanente et n'est composée que d'une Chambre. » Cependant il y avait des sessions déterminées par l'Assemblée elle-même; le roi pouvait la convoquer en dehors des sessions (tit. II, ch. III, sect. 4).

(282) Art. 39 : « Le Corps législatif est un, indivisible et permanent. »

(283) Art. 59. « Le Corps législatif est permanent : il peut néanmoins s'ajourner à des termes qu'il désigne. »

(284) Art. 30 : « Quand le Tribunal s'ajourne, il peut nommer une Commission de dix à quinze de ses membres chargée de la convoquer si elle le juge convenable »

(285) Art. 33 : « La session du Corps législatif commence chaque année le premier frimaire et ne dure que quatre mois, il peut être extraordinairement convoqué durant les huit autres par le gouvernement.

(286) Cela fut précisé plus tard par le sénatus-consulte du 28 floréal an XII, article 59.

(287) Art. 32 : « L'Assemblée Nationale est permanente. — Néanmoins elle peut s'ajourner au terme qu'elle fixe. — Pendant la durée de la prorogation, une Commission, composée des membres du bureau et de vingt-cinq représentants nommés par l'Assemblée au scrutin secret et à la majorité absolue, a le droit de la convoquer en cas d'urgence. — Le Président de la République a aussi le droit de convoquer l'Assemblée. » — Art. 68 : « Toute mesure par laquelle le Président de la République dissout

Mais, pour la mise en activité des Assemblées législatives, il existe dans les Constitutions modernes un autre système, diamétralement opposé. Il consiste à limiter leur action à des *sessions périodiques*, et c'est le titulaire du pouvoir exécutif qui reçoit de la Constitution le droit d'ouvrir et de clore ces sessions, de convoquer les Chambres et de mettre un terme à leurs travaux : il peut, à plus forte raison, les suspendre simplement, les interrompre au cours même d'une session, en ajournant ou prorogeant les Assemblées pendant un certain temps.

Ce second système est un produit, non de la spéculation rationnelle, mais du développement historique. C'est celui qui s'est établi en Angleterre, et c'est du droit anglais que l'ont emprunté directement ou indirectement les constitutions modernes qui l'ont adopté. En Angleterre, il est résulté tout naturellement de ce que, à l'origine, le Parlement, distinct du roi, n'avait aucun droit propre : il ne se réunissait que pour « conseiller et aider » le roi, et sur son ordre. Le roi donnait naissance à un Parlement en ordonnant de procéder à l'élection des membres de la Chambre des Communes; il mettait fin, quand bon lui semblait, à sa mission et à ses pouvoirs; il pouvait à volonté mettre fin aux sessions des Chambres. Celles-ci, comme nos anciens Etats généraux, ne pouvaient en réalité délibérer que lorsque le roi leur ouvrait la bouche et il pouvait la leur fermer à son gré. Voilà les principes qui se maintinrent en Angleterre et qui, en droit, subsistent encore, bien que la pratique et l'usage en aient transformé l'application au point d'aboutir en fait au système opposé. En réalité cette règle n'avait eu pour origine que la toute-puissance de la Couronne; mais les publicistes, qui prenaient pour modèle suprême la Constitution anglaise, lui découvrirent après coup des qualités propres et s'efforcèrent de montrer qu'elle était en parfaite harmonie avec les données de la science politique. C'est Montesquieu qui formule sur ce point la théorie dans l'*Esprit des lois* (288) : « Il seroit inutile que le Corps législatif fût toujours assemblé. Cela seroit incommode pour les représentants, et d'ailleurs occuperoit trop la puissance exécutrice, qui ne penseroit point à exécuter, mais à défendre ses prérogatives et le droit qu'elle a d'exécuter. De plus, si le Corps législatif était continuellement assemblé, il pourroit arriver que l'on ne feroit que suppléer de nouveaux députés à la place de ceux qui mourroient, et dans ce cas, si le Corps législatif était une fois corrompu, le mal seroit sans remède. Lorsque divers Corps législatifs se succèdent les uns aux autres, le peuple, qui a mauvaise opinion du

l'Assemblée Nationale, la proroge ou met obstacle à l'exercice de son mandat est un crime de haute trahison. »

(288) *Esprit des lois*, liv. XI, ch. VI.

Corps législatif actuel, porte avec raison ses espérances sur celui qui viendra après. Mais si c'étoit toujours le même corps, le peuple, le voyant une fois corrompu, n'espéreroit plus rien de ses lois; il deviendroit furieux ou tomberoit dans l'indolence (289). — Le Corps législatif ne doit pas s'assembler de lui-même. Car un corps n'est censé avoir de volonté, que lorsqu'il est assemblé : et s'il ne s'assembloit pas unanimement, on ne sauroit dire quelle partie seroit véritablement le Corps législatif, celle qui seroit assemblée ou celle qui ne le seroit pas. Que s'il avoit le droit de se proroger lui-même, il pourroit arriver qu'il ne se prorogeroit jamais, ce qui seroit dangereux dans les cas où il voudroit attenter contre la puissance exécutrice. D'ailleurs il y a des temps plus convenables les uns que les autres pour l'assemblée du Corps législatif : il faut donc que ce soit la puissance exécutrice qui règle le temps de la tenue et de la durée de ses assemblées par rapport aux circonstances qu'elle connaît. »

En laissant de côté ce qui, dans ce passage, ne se rapporte pas véritablement à la question, on voit que Montesquieu fonde sa thèse sur des considérations pratiques. Les unes sont secondaires, comme la commodité des représentants, le choix des circonstances favorables pour la tenue des sessions; mais il en est une qui, au contraire, est capitale. La permanence, pour le vieux maître, est incompatible avec l'indépendance du pouvoir exécutif, qui forme, on le sait, un des points essentiels de sa théorie. Il connaît bien la force prépondérante, absorbante, du pouvoir législatif. Il pense que, si ce dernier est toujours en activité, le pouvoir exécutif harcelé, menacé peut-être par lui, ne pourra jamais pleinement et avec la tranquillité nécessaire exercer son action propre. L'auteur de la théorie de la séparation des pouvoirs ne voyait point dans la permanence des assemblées une conséquence nécessaire de ce principe; il la combattait, au contraire, au nom de ce principe même.

On pourrait ajouter que, si la permanence est une condition essentielle pour le pouvoir exécutif, dont l'action ne saurait s'interrompre un seul instant, elle n'en est point une pour le pouvoir législatif, car il n'est pas besoin de toujours légiférer et à tout instant. Cela serait absolument vrai, si le pouvoir législatif était restreint à sa fonction purement législative; mais lorsqu'il exerce en même temps, comme aujourd'hui dans tous les pays libres, d'autres fonctions gouvernementales, par rapport à ces dernières,

(289) Montesquieu paraît confondre ici les *assemblées perpétuelles*, c'est-à-dire celles dont la durée juridique est indéfinie parce qu'elles se renouvellent partiellement, et les *assemblées permanentes*, c'est-à-dire celles qui ont une activité continue, au moins virtuelle. Il donne d'ailleurs un argument curieux contre le système du renouvellement partiel.

souvent l'argument ne porte pas. Comme on va le voir un peu plus loin, le gouvernement parlementaire, en particulier, tend invinciblement à la quasi-permanence des assemblées représentatives.

Toujours est-il que la thèse de Montesquieu, quelque sérieuse et solide qu'elle soit en elle-même, doit recevoir au moins un tempérament pour se concilier avec un autre principe, d'où l'on tire aussi, nous l'avons vu, la permanence des assemblées, je veux dire celui de la souveraineté nationale. Il n'est pas admissible que le pouvoir, qui forme la représentation la plus directe et la plus complète en fait de cette souveraineté, soit, quant à son activité, laissé à la discrétion du pouvoir exécutif. Si la Constitution, pour des motifs de prudence et d'intérêt pratique, supprime la permanence des assemblées, il faut au moins qu'elle leur assure deux choses : 1° une session annuelle d'une durée suffisante pour qu'elles puissent accomplir leur travail normal, et qui ne puisse être ni retardée ni abrégée; 2° le droit de requérir leur convocation ou de se réunir de plein droit, lorsque, hors session, se présentent des éventualités qui exigent sérieusement leur présence.

Cependant cette retouche n'a pas été opérée dans le droit anglais (290). La règle juridique est restée, que le roi convoque le Parlement quand il lui plaît, comme il clôt les sessions à son gré. Il existe seulement d'anciens statuts, l'un de Charles II, l'autre de Guillaume et Marie, qui décident que le roi ne pourra laisser passer trois ans après la dissolution d'un Parlement, sans en faire élire un nouveau et que trois ans ne passeront pas non plus sans que le Parlement soit assemblé; mais les juristes anglais tiennent que ces textes n'ont aucune sanction directe (291). Cependant le

(290) Elle n'existait pas non plus dans les Chartes françaises de 1814 (art. 50) et de 1830 (art. 42). Il était dit : « Le roi convoque chaque année les deux Chambres; il les proroge. » Aucune autre obligation n'était donc imposée au roi que celle d'une session annuelle. La Constitution du 13 janvier 1852 portait (art. 41) : « Les sessions ordinaires du Corps législatif durent trois mois »; mais elle ne déterminait pas l'époque de ces sessions.

(291) Anson, *Law and custom of the Constitution*, t. I[1], p. 246-247. Cet auteur fait l'observation suivante : « Lorsqu'on résume les données de la législation, on ne peut manquer d'être surpris en constatant combien est pauvre la sécurité légale d'un caractère direct qui existe pour assurer la convocation de la session du Parlement. » La Constitution australienne, tout en laissant en principe au gouverneur général le droit de déterminer les sessions du Parlement, limite cependant son pouvoir à cet égard. Sect. 5 : « Le Gouverneur général peut fixer pour la tenue des sessions du Parlement telles époques qu'il jugera bon, il peut aussi par proclamation ou autrement proroger le Parlement d'une date à une autre, et il peut de même dissoudre la Chambre des Représentants. — Après toute élection générale, le Parlement sera convoqué pour se réunir pas plus tard que trente jours après le jour fixé pour le retour des *writs*... » — Sect. 6 : « Il y aura au moins une session du Parlement chaque année, de telle sorte qu'il n'y ait pas plus de douze mois entre la dernière séance du Parlement dans une session et sa première séance dans la session suivante. »

Parlement anglais a une activité presque ininterrompue, et l'on peut dire qu'elle lui est assurée, non seulement par la nécessité du vote annuel du budget et de l'armée, mais surtout par le génie même du gouvernement parlementaire. Celui-ci fait des Chambres, de la Chambre populaire surtout, le contrôleur constant et l'appui indispensable du gouvernement.

Lorsque fut arrêtée la Constitution de 1875, il fallut nécessairement choisir entre les deux systèmes. Les deux premières lois constitutionnelles étaient muettes sur ce point; il fallut le trancher dans la troisième, celle du 16 juillet 1875. Le projet présenté par M. Dufaure contenait le système des sessions, tempéré dans le sens indiqué plus haut et tel qu'il fut adopté en définitive. Il était justifié d'une façon très brève dans l'Exposé des motifs : « Il nous a paru préférable, était-il dit, de réunir chaque année les Chambres en session d'une durée déterminée, avec faculté d'avoir des sessions extraordinaires, si les circonstances l'exigent. Au milieu des grandes crises politiques, lorsqu'une Assemblée unique est investie de tous les pouvoirs, lorsqu'elle conserve, même en le déléguant, le pouvoir exécutif aussi bien que le pouvoir législatif, on comprend sa permanence: il en est autrement avec deux Chambres et un pouvoir exécutif indépendant : la permanence aurait des inconvénients sans nombre, qu'il nous serait facile de signaler si l'exemple de tous les pays constitutionnels ne nous dispensait de cet examen (292). » L'argument était fort. En effet, c'est un trait général des Constitutions modernes que la réduction de l'activité des Chambres à des sessions annuelles, déterminées par la Constitution, laquelle donne en même temps au pouvoir exécutif le droit de les prolonger ou d'ouvrir des sessions extraordinaires. Il en est ainsi non seulement dans les monarchies constitutionnelles, qui tout naturellement ont suivi les traditions anglaises, mais aussi dans les Républiques les plus respectueuses de la souveraineté populaire. Cela se trouve, en Suisse, dans la Constitution fédérale (293). Aux Etats-Unis d'Amérique, la Constitution laisse bien aux Chambres du Congrès le droit de prononcer leur propre ajournement : mais il résulte des textes et de la pratique qu'une Chambre des Représentants élue pour deux ans ne siège en réalité que treize mois en session ordinaire (294). Dans les Etats

(292) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, *Projets de loi*, etc., p. 107.

(293) Art. 86 : « Les deux Conseils s'assemblent chaque année une fois en session ordinaire, le jour fixé par le règlement. — Ils sont extraordinairement convoqués par le Conseil fédéral ou sur la demande du quart des membres du Conseil national, ou sur celle de cinq cantons. » Cependant ici ce sont les assemblées qui fixent elles-mêmes l'ouverture de leur session dont la durée n'est pas limitée.

(294) Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 123. Trad. française, t. I, p. 192; et 2e édit. française, t. I, p. 199. « Une chambre a, par conséquent, dix à douze mois de travail. »

particuliers de l'Union, les Chambres non seulement sont réduites à des sessions limitées par la Constitution, mais dans la plupart des Etats, elles ne siègent plus qu'une année sur deux (295). Les Constitutions des Républiques américaines du Centre et du Sud, qui ont imité la Constitution des Etats-Unis, ont également adopté le système des sessions (296).

D'autre part, la Commission de l'Assemblée Nationale, chargée d'examiner le projet déposé par M. Dufaure, inclinait assez visiblement vers le système de la permanence. Elle invoquait en sa faveur les arguments traditionnels indiqués plus haut et d'autres raisons encore se rapportant principalement à la forme de la République établie par les deux premières lois constitutionnelles. « Comment concilier, disait le rapporteur exposant les vues de la minorité de la Commission, le droit à peu près exclusif conféré au gouvernement de convoquer le Parlement avec le droit reconnu aux Chambres de poursuivre et de juger au besoin les ministres et le président lui-même ? On a donc insisté fortement sur le maintien d'un principe qu'on a considéré comme étant de l'essence même du régime républicain (297). » On soutenait aussi, mais à tort, que le Président de la République, étant le délégué des deux Chambres qui l'élisent, ne pouvait leur dispenser et mesurer leur action propre (298). On invoquait enfin la tradition républicaine dans notre pays : « Jusqu'à présent dans nos Constitutions républicaines, on a toujours admis que la délégation de la souveraineté nationale reposait entre les mains des Assemblées, qu'elles étaient permanentes de droit et que à elles seules il appartenait de s'ajourner ou de se proroger. Le gouvernement repousse ce système. Cet abandon de la tradition républicaine a excité plus d'une réclamation dans le sein de la Commission. On a demandé si on ne pous-

(295) Bryce, t. I[1], p. 467 : « L'usage antérieur était que la législature se réunit tous les ans, mais l'expérience d'une mauvaise législation et d'une législation surabondante a conduit à des sessions plus rares et plus courtes en même temps, et les sessions sont maintenant biennales dans tous les Etats, excepté six. » Trad. française, t. II, p. 103, 104. La *Political Science quarterly*, 1897, p. 364, constatait qu'en cette année, il y avait trente-neuf Etats dont la législature ne siège que tous les deux ans.

(296) Par exemple, Constitution du Mexique, art. 62 (Dareste, *Les Constitutions modernes*, 2e édit., t. II, p. 469); — Constitution de la République Argentine, article 55 (*ibid.*, p. 528).

(297) Rapport de M. Laboulaye, *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, *Projets de loi*, etc., p. 221.

(298) Cet argument se trouve par deux fois dans le rapport de M. Laboulaye. On en est étonné parce qu'il n'est point fondé et qu'il n'était pas conforme aux idées propres du rapporteur; en le reproduisant, il ne faisait que traduire l'opinion de la minorité de la commission (*Annales de l'Assemblée Nationale, loc. cit.*, p. 221) : « On a demandé s'il n'y avait pas quelque danger à laisser ainsi pendant sept mois la France entre les mains d'un président, *délégué des assemblées* et détenteur passager du pouvoir exécutif. » — P. 222 : « Un Président *n'est que le délégué des deux Chambres*, et il peut avoir des visées particulières, une ambition personnelle. Il est donc prudent de réserver la libre convocation du Parlement comme un moyen de salut. »

sait pas trop loin l'imitation du régime monarchique en subordonnant aussi absolument le pouvoir législatif au pouvoir exécutif (299). »

Cependant la Commission à la majorité proposait d'adopter le système contenu dans le projet de loi, en y apportant seulement une modification qui, comme on le verra, ne fut pas votée par l'Assemblée. Elle se décidait par des considérations éminemment pratiques : « La Commission, disait le rapporteur, désireuse de s'entendre avec le gouvernement, parce qu'elle est convaincue qu'en ce moment la France nous demande d'éviter toute querelle et de terminer au plus tôt notre œuvre constituante afin de remettre en ses mains le dépôt de la souveraineté, la Commission, disons-nous, a laissé de côté la question théorique, et, considérant que le projet du gouvernement reconnaît tout au moins le droit des Chambres en cas de nécessité, elle s'est attachée à chercher une solution qui pût satisfaire le gouvernement et le pays. Elle n'a pas vu d'inconvénient à fixer une durée normale aux sessions. Il n'est pas nécessaire de tenir toujours une nation en haleine; l'opinion finit toujours par se fatiguer des discussions et des rivalités parlementaires; il est sage de lui laisser du repos. Les Chambres ne sont pas les dernières à profiter de ce silence. Quand nous sommes là, on s'impatiente quelquefois de nos querelles; on nous regrette, quand nous n'y sommes plus (300). »

La solution qui passa ainsi dans notre Constitution est mixte en quelque sorte : c'est une transaction entre les deux systèmes tranchés précédemment exposés (301). Le principe général admis est bien qu'au Président de la République revient le droit de convoquer les Chambres et de clore leur session; mais il ne peut user de ce droit en toute liberté, restreint qu'il est par diverses dispositions. En premier lieu, la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 détermine, en effet, le point de départ et la durée de la session annuelle et ordinaire des deux Chambres. Elle dispose d'abord dans son article 1er : « Le Sénat et la Chambre des députés se réunissent chaque année le second mardi de janvier, à moins d'une convocation antérieure faite par le Président de la République. » On le voit, la Constitution fait passer en première ligne la convocation émanant du Président; c'est l'hypothèse normale. Mais, à défaut de cette convocation, les Chambres se réunissent à date fixe et *de plein droit* : c'est alors la Constitution même qui les convoque.

(299) *Ibidem*, p. 221.

(300) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, *Projets de lois*, etc., p. 221.

(301) M. Dufaure à l'Assemblée Nationale, séance du 7 juillet 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 474) : « Nous avons été d'accord sur le principe, que, si en droit les Assemblées sont permanentes, en fait l'exercice de leurs pouvoirs ne peut être continu. Nous avons partagé de la même manière l'année dans laquelle la session des Assemblées est ouverte. »

La loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 contenait une autre disposition; il était dit dans le dernier alinéa de l'article 1er : « Le dimanche qui suivra la rentrée, des prières publiques seront adressées à Dieu dans les églises et dans les temples pour appeler son secours sur les travaux des Assemblées. » Cette disposition avait été introduite par un amendement proposé par M. de Belcastel (302). C'était une écho affaibli des pratiques religieuses suivies chez les Anglo-Saxons. En Angleterre, la Chambre des Lords et la Chambre des Communes commencent leur travail quotidien par des prières; il en est de même de la Chambre des représentants des Etats-Unis. La Chambre des Communes et la Chambre des représentants américains ont même un chapelain attitré à cet effet (303). L'Assemblée Nationale avait elle-même pris l'habitude, avant 1875, d'ordonner au commencement de chaque année parlementaire des prières publiques (304). Cette disposition fut combattue au nom de la Commission, par M. Laboulaye, comme inopportune et déplacée dans un texte constitutionnel (305). Elle fut adoptée néanmoins, mais elle a été supprimée par la loi du 14 août 1884 portant revision partielle des lois constitutionnelles. L'exposé des motifs du projet de revision s'exprime ainsi : « Nous croyons que cette clause est, par son caractère et sa nature, étrangère aux lois constitutionnelles et qu'elle ne doit plus y figurer. Cela avait été l'avis de M. Laboulaye en 1875, pourtant très favorable à la pensée qui avait inspiré l'amendement (306). » On peut ajouter qu'elle était contraire au caractère laïque, qui distingue essentiellement l'Etat français dans le droit public sorti de la Révolution (307).

La session ordinaire des Chambres étant ouverte, c'est au Président de la République qu'appartient le droit d'en prononcer la clôture (308). Mais là, encore, il ne peut pas agir en toute liberté.

(302) Séance du 7 juillet 1875, *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 472.

(303) Erskine May, *Parliamentary practice*,, p. 189, 196; — Bryce, *American commonwealth*, t. Ier, p. 128, et 2e édit. française, p. 201.

(304) Séance du 7 février 1875 : « *M. le Rapporteur.* — M. de Belcastel nous a dit lui-même : Je demande que l'on inscrive dans la Constitution ce que vous avez fait vous-mêmes depuis trois ans. »

(305) *Annales de l'Assemblée Nationale, loc. cit.*, p. 473 : C'est à chaque Assemblée de voter ou de ne pas voter des prières. Mais c'est une chose que, dans l'intérêt religieux même, on ne doit pas fixer par avance et imposer. Il n'y a rien de plus personnel que la prière; c'est aux futures Assemblées à régler, comme elles l'entendront, leurs rapports avec Dieu. »

(306) Loi du 14 août 1884, art. 4 : « Le paragraphe 3 de l'article 1er de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 sur les rapports des pouvoirs publics est abrogé. »

(307) Guizot, *Histoire parlementaire*, t. V, p. 215 (Discours du 28 mai 1846) : « J'ai été des premiers à le dire : la grande conquête des temps modernes, c'est que l'Etat est laïque, complètement laïque, et que la pensée est libre. »

(308) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 2 : « Le Président de la République prononce la clôture de la session. » [Raynaud, *De la clôture de la session parlementaire et de son influence sur l'œuvre législative*, thèse 1909.]

La loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 décide, en effet (art. 1er) : « Les deux Chambres doivent être réunies en session cinq mois au moins chaque année. La session de l'une commence et finit en même temps que celle de l'autre. » Il en résulte que le Président ne peut point prononcer la clôture de la session, avant que les Chambres aient siégé pendant cinq mois entiers (309). Il faut bien dire que cette restriction serait par elle-même insuffisante et que, sur ce point, la Constitution se montre assez peu libérale; elle n'a même pas partagé l'année en deux parties égales; celle pendant laquelle les Chambres n'ont pas la prérogative constitutionnelle de la session est la plus longue des deux. D'ailleurs, si le Président ne peut pas clore la session avant cinq mois écoulés, il peut l'interrompre et par deux fois : « Le Président peut ajourner les Chambres. Toutefois l'ajournement ne peut excéder le terme d'un mois ni avoir lieu plus de deux fois dans la même session (310). » Le rapporteur qualifiait ce droit : « mesure délicate qui peut quelquefois prévenir une dissolution et quelquefois aussi la précipiter en aigrissant les esprits (311) ». Le but poursuivi est facile à saisir. Un conflit a éclaté entre le gouvernement et le Parlement; en suspendant la session, le Président peut espérer ramener le calme dans l'esprit des représentants, qui nécessairement se mettront, dans l'intervalle, en rapport avec leurs électeurs. On peut se demander s'il n'y a pas là une illusion et si l'ajournement, comme l'indiquait M. Laboulaye, ne se présenterait pas toujours comme le préambule d'une dissolution de la Chambre des députés. C'est ainsi qu'il s'est présenté en fait la seule fois qu'il en ait été fait usage, au mois de mai 1877.

(309) En 1898, il s'est présenté, pour la première fois, un situation qui a conduit à une conséquence inattendue de ce principe. Les pouvoirs de la Chambre des députés expiraient légalement le 31 mai. Une nouvelle Chambre a donc dû être élue avant ce terme. Mais au moment où expiraient les pouvoirs de la première, les cinq mois, durée constitutionnelle de la session ordinaire des Chambres, qui avait commencé le 11 janvier 1898, n'étaient point encore écoulés. On a conclu que la Chambre nouvellement élue se réunirait le 1er juin pour continuer la session ordinaire, comme, pour la commencer, la Chambre précédente s'était réunie de plein droit le 11 janvier. Cette solution était forcée : tant que les cinq mois n'étaient pas écoulés, le Président de la République ne pouvait pas prononcer la clôture de la session ordinaire; et, celle-ci n'étant pas close, il ne pouvait ouvrir par décret une session extraordinaire. Mais constitutionnellement le Président de la République aurait pu clore la session le 12 juin. Sans doute en fait les séances des Chambres avaient cessé à partir du 8 avril; car le 7 avril, sur la proposition de son Président, le Sénat avait fixé sa prochaine séance au 1er juin et la Chambre avait également accepté l'ajournement des séances au 1er juin proposé par le Président. Mais en droit la session ordinaire n'avait été ni close ni ajournée et le temps écoulé s'impulait intégralement sur sa durée.

(310) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 2.

(311) Rapport de M. Laboulaye, *loc. cit.*, p. 222. — En Angleterre, la Couronne n'a point le droit de prononcer l'ajournement des Chambres, sans prononcer la prorogation ou clôture de la session. Ce sont les Chambres qui s'ajournent elles-mêmes, si bon leur semble et indépendamment l'une de l'autre (Anson, *Law and custom*, t. II, p. 63, 64).

Lorsque la session ordinaire a été close, le Président de la République « a le droit de convoquer extraordinairement les Chambres (312) », et, pour les sessions extraordinaires, il reprend en principe le libre exercice de sa prérogative. Il peut les clore quand bon lui semble, car il aurait pu ne pas les ouvrir. Cependant, sur ce dernier point, il y a encore des restrictions. Le Président est parfois obligé de convoquer les Chambres en session extraordinaire : « Il devra les convoquer, si la demande en est faite, dans l'intervalle des sessions, par la majorité absolue des membres composant chaque Chambre (313). » C'est là un droit auquel la Commission attachait une très grande importance. Elle trouvait même que la majorité absolue, exigée pour qu'une pareille demande s'imposât, était une condition trop difficile à remplir, et elle proposait que la signature du tiers des membres composant chaque Chambre fût suffisante (314). » Mais M. Dufaure vint défendre très énergiquement le projet du gouvernement en signalant les difficultés qui pourraient se présenter dans le système contraire, le tiers des membres pouvant alors imposer une convocation dont la majorité ne voudrait pas (315). Il ajoutait, d'ailleurs, cette observation très juste : « Si les circonstances sont assez graves pour engager légitimement le tiers de l'une et de l'autre Chambre à demander la convocation, n'en doutez pas, on obtiendra aussi bien la moitié que le tiers. » Il emporta le vote. Mais pour calculer cette majorité absolue, faut-il défalquer du chiffre total des membres celui des sièges actuellement vacants ? On a soutenu la négative (316), et nous verrons, en effet, que, dans l'article 8 de la loi du 25 février 1875, pour calculer la majorité nécessaire dans la revision constitutionnelle, cette expression « les membres

(312) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 2.

(313) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 2.

(314) Rapport de M. Laboulaye, *loc. cit.*, p. 222 : « Il faut sans doute que le mode de convocation soit assez difficile pour ne pas encourager la témérité d'un parti turbulent; mais il ne faut pas la compliquer de manière à en faire une déception pour le pays. C'est ce qui nous a fait choisir le chiffre d'un tiers, chiffre qu'il sera malaisé, mais non pas absolument impossible d'obtenir dans l'intervalle des sessions. »

(315) Séance du 7 juillet 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 74 : « Les Chambres vont donc se réunir à la voix de ce tiers, qui formera peut-être une opposition systématique dans chacune d'elles. Mais la majorité qui ne croirait pas, elle, qu'il y eût lieu de se réunir, que fera-t-elle ? De deux choses, l'une : ou la majorité viendra déclarer la réunion inutile et refuser d'y prendre part, et, par conséquent, la rendra absolument illusoire; ou bien la majorité, convaincue qu'il n'y a pas lieu de se réunir, ne viendra pas et abandonnera les délibérations aux passions et aux caprices de la minorité. »

(316) Eugène Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 499 : « Il s'agit ici, comme pour la revision des lois constitutionnelles, d'une majorité invariable, calculée d'après le nombre *légal* des sénateurs et des députés : pour l'établir, la déduction des sièges vacants ne saurait être admise. Cette majorité constitue le minimum des garanties que l'on puisse exiger. »

composant l'Assemblée » doit être entendue dans un sens strictement légal et absolu, et non comme désignant le nombre des représentants actuellement existants. Ici pourtant j'inclinerais vers l'interprétation contraire. Ce qu'on a voulu, comme le montre le discours de M. Dufaure, c'est que la convocation ne pût pas être blâmée par la majorité effective de chacune des Chambres. Il n'est donc pas nécessaire d'exiger la majorité fictive. Il n'est pas rationnel d'augmenter encore les difficultés d'une procédure, que la Commission jugeait déjà trop « compliquée », et qui n'aboutit par elle-même qu'à une sorte de mesure conservatoire dans l'intérêt national (317).

Dans un cas particulier, les deux Chambres, en dehors de la session ordinaire, se réunissent de plein droit, en vertu, non de la Constitution, mais d'une loi spéciale, celle du 3 avril 1878 sur l'état de siège. L'article 1er pose le principe que l'état de siège fictif ou politique ne peut être déclaré qu'en cas de péril imminent, résultant d'une guerre étrangère ou d'une insurrection à main armée, et qu'il ne peut être déclaré que par une loi. L'article 2 ajoute : « En cas d'ajournement (318) des Chambres, le Président de la République peut déclarer l'état de siège de l'avis du Conseil des ministres, mais *alors les Chambres se réunissent de plein droit deux jours après.* » On peut se demander si cette disposition n'est pas inconstitutionnelle ? Ne porte-t-elle pas atteinte, en dehors des exceptions admises par la Constitution, au droit qu'elle confère au Président de convoquer les Chambres ? L'objection ne porte pas. En effet, le Président de la République ne tenait de la Constitution le droit de déclarer l'état de siège dans aucun cas (319). Le

(317) Séance du 7 juillet 1875, *loc. cit.*, p. 475 : « *M. le Rapporteur.* Si la Commission avait été libre, il est probable qu'elle aurait plutôt accepté une disposition par laquelle les bureaux des deux Chambres auraient été chargés de la convocation dont il s'agit... Toutefois, puisqu'il y a dissentiment entre le Gouvernement et la Commission au sujet du tiers ou de la moitié, nous n'en ferons certainement pas une affaire. » Le texte ayant été adopté dans ces conditions, il est naturel de l'entendre dans le sens le moins rigoureux.

(318) Le mot *ajournement* n'est point pris ici dans son sens précis et technique, celui qu'il a dans l'article de la loi du 16 juillet 1875. Il indique seulement le temps pendant lequel les Chambres ne sont pas en session.

(319) Ce n'était point un oubli. En 1875, tous se rappelaient l'article 12 de la Constitution du 14 janvier 1852 : « Il (le Président de la République) a le droit de déclarer l'état de siège dans un ou plusieurs départements, sauf à en référer au Sénat dans le plus bref délai. » Le Président du Reich allemand peut, au contraire, en vertu de la Constitution, déclarer seul l'état de siège, sauf à en référer de suite au Reichstag, et cet état de siège est plus grave que celui de la loi française de 1878, puisqu'il suspend le régime de légalité : Constitution allemande du 11 août 1919, art. 48 : « Le Président d'Empire peut, lorsque la sécurité et l'ordre public sont, dans l'Empire allemand, gravement troublés ou mis en péril, prendre les mesures nécessaires au rétablissement de la sécurité et de l'ordre public, au besoin intervenir en employant la force armée. A cet effet, il peut, à titre transitoire, suspendre en tout ou en partie les droits fondamentaux proclamés par les articles 114, 115, 117, 118, 123, 124 et 153. Le

législateur aurait donc pu le lui refuser absolument et maintenir intact le principe que, en cette matière, une loi était toujours nécessaire. En lui concédant exceptionnellement cette faculté, le législateur a pu la soumettre à certaines conditions; la réunion de plein droit des Chambres dans le délai fixé en est une (320-321).

Il y a, d'ailleurs, dans la Constitution même, des dispositions qui, dans certains cas, imposeront au Président de la République, quoique indirectement, l'obligation précise et légale de convoquer les Chambres. Il en sera ainsi toutes les fois que la nécessité s'imposera à lui de procéder à l'un des actes qu'il ne peut valablement accomplir sans obtenir l'assentiment des Chambres : ratification d'un traité qui doit être approuvé par le pouvoir législatif, déclaration de guerre.

Enfin, en dehors des dispositions précises, les principes généraux de notre droit constitutionnel suffisent à eux seuls pour assurer aux Chambres une activité presque continue. C'est, d'un côté, le vote nécessaire du budget annuel, qu'elles peuvent reculer à leur gré et dont la dicussion naturellement tend à se prolonger et à se retarder à la Chambre des députés. C'est d'autre part et surtout le fonctionnement même du gouvernement parlementaire : le ministère, politiquement responsable, ne saurait sans danger pour sa propre autorité, pour son existence même, se soustraire pendant un long temps au contact et au contrôle du Parlement qui le domine et qui peut le renverser. Il y a là une loi naturelle, résultant de la logique des institutions, et qui enlève beaucoup de leur importance aux règles constitutionnelles sur les sessions, que je viens d'étudier. L'action de ces causes générales avait bien été prévue en 1875 (322). Un orateur avait alors constaté que, sous

Président d'Empire doit sans retard porter à la connaissance du Reichstag toutes les mesures prises en vertu des alinéas 1 ou 2 du présent article. Ces mesures doivent être rapportées sur la demande du Reichstag. »]

(320) [Cependant, le Président de la République, ayant déclaré l'état de siège par un décret du 2 août 1914, a, par un autre décret portant la même date (*J. off.* du 3, p. 7077), convoqué les Chambres, qui eussent dû se réunir de plein droit.]

(321) [L'état de siège ne peut être déclaré qu'en cas de péril imminent pour une durée déterminée et pour les territoires directement menacés (art. 3). Aussi l'acte déclarant l'état de siège doit-il désigner « les communes, les arrondissements et les départements auxquels il s'applique ». Apportant de graves exceptions au droit commun, les dispositions de la loi doivent être interprétées restrictivement. Cette interprétation restrictive est d'ailleurs commandée par l'esprit du législateur de 1878, qui a voté la loi après les évènements du 16 mai 1877, précisément pour empêcher le Gouvernement d'en faire une trop fréquente ou trop large application. (Voyez la discussion au Sénat les 15-16 mars 1878. *J. Off.*, Déb parl., Sénat, 1878, p. 2900 et s.). Cependant le décret du 2 août 1914, en l'absence des Chambres, a déclaré en état de siège « les 86 départements, le territoire de Belfort et les trois départements d'Algérie », sans détermination de durée. Et la loi du 5 août 1914, qui a maintenu le décret, n'en a pas modifié les termes. Les limites de la loi de 1878 ont certainement été dépassées.]

(322) Rapport de M. Laboulaye (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, *Projets de loi*, etc., p. 222) : « Du reste ce terme de cinq mois n'a rien d'absolu.

l'Empire même, la session des Chambres avait vite dépassé les limites étroites dans lesquelles la Constitution de 1852 avait voulu l'enfermer (323). Combien devait-on attendre plus encore d'un régime libre et parlementaire ! Cependant les faits ont dépassé les prévisions. D'une façon constante, la session ordinaire des Chambres se prolonge au-delà des cinq mois constitutionnels; elle n'est close d'ordinaire que vers la fin du mois de juillet, quelque temps avant l'ouverture de la session des Conseils généraux. Tous les ans la session ordinaire est suivie d'une session extraordinaire qui s'ouvre habituellement au commencement du mois de novembre. L'intervalle qui sépare les deux sessions ne représente plus en réalité que des vacances parlementaires indispensables, et nous avons en fait le sytème de la permanence (324).

[Durant la guerre de 1914-1919, les Chambres sont devenues en fait permanentes. Après avoir voté le 4 août 1914 les lois que leur demandait le pouvoir exécutif, les Chambres se sont séparées laissant à leurs Présidents le soin de les convoquer. Mais le Gouvernement, par un décret daté de Bordeaux, le 3 septembre 1914, prononçait la clôture de la session extraordinaire. Il convoqua cependant à nouveau le Parlement pour le 22 décembre, en vue d'obtenir le vote de crédits, et clôtura la session le 23 décembre.

Ce sont les événements, c'est le vote du budget qui décidera de la durée des sessions plus souvent que la loi... Il peut arriver un événement considérable qui inquiète le pays et lui fasse désirer la réunion de ses représentants. Le plus souvent, sans doute, le gouvernement ira au-devant de ses vœux; un ministère constitutionnel craindra d'engager sa responsabilité. »

(323) M. Buffet à l'Assemblée Nationale, séance du 7 juillet (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 471) : « La Constitution impériale, par exemple, fixait à trois mois la durée des sessions. Combien de temps cette limitation a-t-elle existé en fait ? Deux ans. A partir de la troisième année, la session, par la force même des choses, s'est prolongée fort au delà des trois mois, souvent même au delà de six mois : elle a été, je crois, une année, de huit mois. »

(324) [Même avec le régime des sessions on arrive parfois en droit à une véritable permanence du Parlement par l'institution d'une délégation permanente. Ainsi la Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920 n'astreint le Président de la République à convoquer la Chambre et le Sénat que pour deux sessions ordinaires (mars et octobre). Cependant il peut encore être tenu de le faire pour une session extraordinaire demandée par la majorité absolue de la Chambre ou du Sénat (art. 28); à défaut de convocation, les Chambres se réuniraient de plein droit le quatorzième jour qui suivrait la demande; si quatre mois se sont écoulés depuis la session ordinaire, une minorité des 2/5 dans l'une ou l'autre Chambre suffit pour exiger la convocation. Mais de plus dans les intersessions, comme après l'expiration du mandat législatif, ou après une dissolution et avant la réunion de la nouvelle Chambre, un Comité de 24 membres (16 députés, 8 sénateurs) et autant de suppléants, est chargé du contrôle parlementaire sur le gouvernement et il peut voter les lois qui lui sont demandées par celui-ci (art. 54). Malgré la compétence limitée de ce comité, qui est élu avec représentation proportionnelle des partis et qui ne peut voter des impôts nouveaux, les Allemands prétendent que cette disposition fait revivre le § 14 de l'ancienne Constitution autrichienne, en vertu duquel le gouvernement pouvait normalement se passer du concours du Parlement, toujours dissous ou en vacances, et légiférer par voie d'ordonnance. (V. *Neue Freie Presse* du 2 mars, et le *Morgen* du 1er mars 1920.) Mais il paraît difficile d'accepter cette interprétation, étant donné les

Mais le Parlement se réunit de plein droit le deuxième mardi de janvier 1915, et cette session ordinaire doit constitutionnellement durer cinq mois. Le défaut de confiance du Gouvernement dans le Parlement fut vivement critiqué et dès lors, par réaction contre le système antérieur, le Gouvernement renonça à user de son droit constitutionnel de clore la session parlementaire. De 1915 à 1919 les Chambres sont ainsi devenues en fait permanentes (325). Ce n'est qu'avec le décret de clôture du 31 juillet 1920 que le régime constitutionnel des sessions a repris son cours.]

Des règles sur les sessions posées par la Constitution, il en est une cependant qui doit être toujours et fidèlement observée. C'est la seule dont il me reste à parler, et elle contient encore une restriction au droit du Président de la République de convoquer les Chambres quand il lui plaît et de clore à volonté leur session. Elle est contenue dans les articles 1er et 4 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 : « La session de l'une (des Chambres) commence et finit en même temps que celle de l'autre. » — « Toute assemblée de l'une des deux Chambres qui serait tenue hors du temps de la session commune est illicite et nulle de plein droit. » Il en résulte non seulement que, en dehors des sessions régulièrement ouvertes, aucune des deux Chambres ne peut se réunir isolément et spontanément, mais aussi que le Président de la République ne pourrait pas convoquer seulement l'une des Chambres sans convoquer l'autre en même temps, ne pourrait pas clore la session de l'une en laissant l'autre continuer ses travaux. Cette règle est une conséquence logique du système des deux Chambres, tel qu'il est établi chez nous. Les deux Assemblées sont les deux portions d'un même corps, investies en principe de droits égaux : l'une ne peut fonctionner sans que l'autre entre également en fonctions. Cette conséquence logique était déjà déduite dans les Chartes de 1814 et de 1830 (326). Il paraît bien aussi que, sous la Constitution de l'an III, l'ajournement des deux Conseils ne pouvait être pro-

garanties offertes par le texte constitutionnel contre le refus de convocation ou contre la dissolution du Parlement.]

(325) [Pour éviter cet inconvénient, un député (M. Bonnefous) proposait en 1917 à la Chambre une revision de la Constitution en vue de créer un Comité parlementaire de défense nationale composé de 80 députés et 40 sénateurs et destiné à remplacer le Parlement en vacances. V. Rapport défavorable de M. Thomson, en date du 21 juin 1917. Ce rapport écarte en même temps une proposition de M. Forgeot demandant une revision de la Constitution dans le sens de la permanence du Parlement. *J. off., Doc. parl.*, Ch. dép., 14 juin 1917, p. 381, annexe n° 3107.]

(326) Charte de 1814, art. 26 : « Toute assemblée de la Chambre des pairs, qui serait tenue hors de la session de la Chambre des députés ou qui ne serait pas ordonnée par le roi, est illicite et nulle de plein droit. » — Charte de 1830, art. 22 : « Toute assemblée de la Chambre des pairs, qui serait tenue hors du temps de la session de la Chambre des députés, est illicite et nulle de plein droit, sauf le cas où elle est réunie comme cour de justice, et alors elle ne peut exercer que des fonctions judiciaires. »

noncé que par une délibération identique de part et d'autre (327).

Mais la règle ne s'applique qu'aux fonctions et attributions qui sont communes aux deux Chambres. Si l'une d'elles a, en outre, des fonctions propres qui n'appartiennent point à l'autre (comme c'est le cas pour le Sénat, chez nous), il est naturel qu'elle puisse siéger isolément pour les exercer. C'est encore l'application de la règle, bien que la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 présente ces hypothèses comme des exceptions. Elle en indique deux. La première est celle étudiée plus haut dans laquelle la présidence de la République devient vacante après une dissolution de la Chambre des députés : le Sénat, la seule Assemblée existante, se réunit alors de plein droit (328), mais « il est entendu que le Sénat n'a qu'un pouvoir d'intérim et qu'il ne peut faire aucun acte de législateur (329) ». L'autre cas est celui visé déjà dans la Charte de 1830, « celui où le Sénat est réuni en cour de justice; dans ce dernier cas il ne peut exercer que des fonctions judiciaires (330). »

III

« Le Président de la République peut, sur l'avis conforme du Sénat, dissoudre la Chambre des députés avant l'expiration légale de son mandat (331). » C'est là un droit dont l'origine, la raison d'être et la portée nous sont déjà connues (332). Il figurait aussi bien dans le projet de 1873 (333) que dans celui présenté par M. de Broglie le 15 mai 1874 (334). Ces deux projets s'accordaient également à exiger pour l'exercice de ce droit l'assentiment de la Chambre Haute (Sénat ou Grand Conseil). D'ailleurs, nous le trouvons aussi inscrit et étudié dans ce livre, où se reflètent par

(327) En effet, l'article 59 disait que le *Corps législatif* pouvait s'ajourner à des termes qu'il désignait. Cela visait le Corps en son entier et non chaque Conseil isolément. — La Constitution des Etats-Unis décide (art. 1er, sect. 5, clause 4) que, pendant la session du Congrès, aucune des deux Chambres ne peut s'ajourner pour plus de trois jours sans le consentement de l'autre. Elle décide aussi (art. 2, sect. 3) que, si les deux Chambres ne tombent pas d'accord sur leur ajournement, le Président peut les ajourner au terme qu'il trouvera bon de fixer.

(328) Ci-dessus, p. 56.

(329) Rapport de M. Laboulaye, *loc. cit.*, p. 222.

(330) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 4.

(331) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, art 5.

(332) Ci-dessus, I, p. 160.

(333) Art. 15 : « Lorsque le Président de la République estimera que l'intérêt du pays exige le renouvellement de la Chambre des représentants avant l'expiration normale de ses pouvoirs, il demandera au Sénat l'autorisation de la dissoudre. Cette autorisation ne pourra être donnée qu'en comité secret et à la majorité des voix. Elle devra être donnée dans un délai de huit jours. »

(334) Art. 21 : « Dans le cas où le Président de la République jugerait qu'il y a lieu de dissoudre la Chambre des représentants avant l'expiration légale de son mandat, cette dissolution pourra être prononcée par un décret rendu sur l'avis du Grand Conseil délibérant en séance secrète. »

avance les principaux traits de la Constitution de 1875, la *France nouvelle*, de Prévost-Paradol. Il indique le droit de dissolution de la Chambre de députés comme le contrepoids nécessaire du gouvernement parlementaire, comme le seul remède à quelques-uns des maux qu'il peut engendrer (335). Il veut également qu'il ne s'exerce qu'avec l'autorisation du Sénat (336). Il se demandait seulement s'il pourrait être exercé utilement dans une république parlementaire (337).

Malgré cela, le droit de dissolution n'a pas pénétré sans difficulté dans la Constitution de 1875. C'est une des institutions qui ont rencontré la plus vive résistance. Il a été combattu non seulement par la portion la plus avancée du parti républicain, mais aussi par des esprits fort modérés, par de purs jurisconsultes, comme M. Bertauld, l'éminent professeur de la Faculté de Caen, par des membres du centre droit, comme le vicomte de Meaux, par la Commission des Trente elle-même parlant par l'organe de son rapporteur M. de Ventavon (338). Les objections soulevées étaient fort sérieuses. Elles se présentèrent avec la plus grande force dans le discours de M. Bertauld, qui appartenait nettement au parti républicain. On soutenait que le droit de dissolution était contraire au principe de la souveraineté nationale, puisqu'il permettait d'atteindre dans leurs pouvoirs légaux ceux qui sont les représentants par excellence de cette souveraineté, et au principe de la séparation des pouvoirs, puisque le pouvoir exécutif pouvait, par ce moyen, révoquer la branche essentielle du pouvoir législatif. On ajoutait qu'il était particulièrement inadmissible dans la nouvelle Constitution, parce qu'elle faisait élire par les Cham-

(335) *La France nouvelle*, liv. II, ch. VI, p. 143 et 147.

(336) *Ibidem*, liv. II, ch. V, p. 106 : « Cette Chambre Haute peut offrir un point d'appui solide à l'opinion et au gouvernement dans le cas où l'autre Chambre abuserait inconsidérément de son pouvoir, et le droit de dissolution paraîtrait moins témérairement exercé lorsque le gouvernement serait implicitement encouragé, par l'assentiment et le concours de cette haute assemblée, à renvoyer l'autre Chambre devant les électeurs auxquels appartient le dernier mot. »

(337) *Ibidem*, liv. II, ch. VI, p. 144 : « Ce Président voudra-t-il et pourra-t-il faire un usage opportun de ce grand pouvoir ? Renverra-t-il malgré eux ses amis et ses partisans devant les électeurs, au risque de briser de sa propre main sa majorité et son parti ? C'est trop compter sur l'idée de devoir; c'est trop demander au pur amour du bien public et, quand les institutions pèchent par ce noble excès d'exigence, la faiblesse humaine s'en venge en les laissant inertes ou en les détruisant. » — Cf. p. 147, 148 : « Le droit de dissolution serait ici d'un secours insuffisant entre les mains d'un Président de la République (en cas d'existence d'un ministère et d'une assemblée qui conserveraient légalement le pouvoir après avoir perdu la confiance ou l'approbation générale), puisque le Président appartient nécessairement à un parti, tout comme s'il était un premier ministre. »

(338) Voyez la discussion à la seconde lecture du projet de loi, dans la séance du 2 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 394 et suiv.). La plupart de ces opposants s'accordaient d'ailleurs avec la Commission pour conférer le droit de dissolution au maréchal de Mac-Mahon pendant sa présidence, tout en le refusant à ses successeurs.

bres le Président de la République : délégué des Chambres, s'il pouvait dissoudre l'une d'elles, il donnerait le spectacle inouï d'un mandataire révoquant l'un de ses mandants (339). Enfin, on relevait ce fait très frappant, que le droit de dissolution n'avait jamais été introduit dans les Constitutions républicaines.

Mais la raison très forte, décisive, de l'admettre, c'est qu'il forme un des rouages naturels, presque indispensables du gouvernement parlementaire : l'adoption du régime parlementaire dans la nouvelle République avait presque tranché la question (340). De plus, bien qu'il contienne une exception apparente au principe de la séparation des pouvoirs, le droit de dissolution est plutôt en réalité une sanction de ce principe, en ce qu'il a d'essentiel, puisque, comme nous l'avons vu (341), sous cette forme de gouvernement, c'est le dernier moyen et le plus efficace pour garantir l'irrévocabilité et l'indépendance du pouvoir exécutif. D'autre part, on ne saurait soutenir sérieusement qu'il y a là un échec à la souveraineté nationale, puisque l'exercice du droit de dissolution a justement pour but et pour effet de remettre à la nation elle-même, au corps électoral, la solution du conflit et la décision suprême. Mais cela suppose que cette consultation sera décisive et qu'une dissolution opérée ne pourrait pas être suivie d'une seconde, comme on l'a parfois prétendu, si la première n'avait pas produit le résultat désiré par le pouvoir exécutif (342). Il n'est pas plus exact de dire que la dissolution donne, sous notre Constitution, le spectacle du mandataire révoquant le mandant; car le Président de la République, bien qu'il soit élu par les deux Chambres, ou, pour parler plus exactement, par l'Assemblée Nationale, n'est point leur mandataire ni leur délégué : il est le titulaire d'un pouvoir indépendant, désormais irrévocable jusqu'à l'expiration de ses pouvoirs.

Il est vrai que le droit de dissolution était jusque-là inconnu dans les Constitutions républicaines (343), mais c'était la première

(339) C'est, en particulier, un des arguments qu'on présentait pour faire une différence entre le maréchal de Mac-Mahon et ses successeurs : « Si vous l'investissez du droit de dissolution, disait le vicomte de Meaux (*loc. cit.*, p. 400), dans tous les cas, il ne l'aura pas vis-à-vis de la Chambre qui l'aura élu. Qu'est-ce donc que vous proposez comme doctrine, comme théorie républicaine ?... C'est un président élu et rééligible ayant le droit de dissoudre le corps qui l'a élu, le corps qui est appelé à le réélire ou à l'écarter du pouvoir. »

(340) Rapport de M. Laboulaye, *loc. cit.*, p. 220 : « La conséquence de ce régime, qui nous est familier, a été de reconnaître au Président le droit de dissolution. C'est le moyen employé dans les monarchies constitutionnelles, quand le chef de l'Etat croit que les ministres ont raison contre la Chambre et en appelle sur ce point à la décision du pays. »

(341) Ci-dessus, I, p. 160 et suiv.

(342) [La Constitution allemande de 1919 le précise en ces termes, art. 25 : « Le Président d'Empire peut dissoudre le Reichstag, mais seulement une fois pour le même motif. »]

(343) Rapport de M. Laboulaye (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII,

fois aussi que l'on associait la République et le gouvernement parlementaire, jusque-là pratiqué seulement dans les monarchies constitutionnelles (344). Cependant, on peut ajouter que son absence avait été regrettée dans quelques-unes des Constitutions républicaines antérieures (345). En effet, du moment que la Constitution admet un pouvoir exécutif plus ou moins séparé du pouvoir législatif et dont le titulaire ne peut pas être révoqué par ce dernier, il est toujours possible que des conflits se produisent entre les deux pouvoirs : le droit de dissolution est le seul moyen de leur donner une solution pacifique et définitive.

[Cette règle en vertu de laquelle, en cas de conflit entre les deux organes du pouvoir, celui des deux qui méconnaît la volonté populaire doit disparaître, est poussée plus loin encore par la Constitution allemande de 1919, art. 43 : « Le Président d'Empire peut, sur la demande de l'Assemblée d'Empire, être déposé par un vote populaire. La décision de l'Assemblée d'Empire doit réunir une majorité des deux tiers... Si le vote populaire se prononce contre la déposition, ce rejet équivaut à une nouvelle élection et entraîne comme conséquence la dissolution de l'Assemblée d'Empire. »]

Notre loi constitutionnelle ne donne pas cependant au Président de la République le droit, sous la seule garantie de la responsabilité ministérielle, de dissoudre librement la Chambre des députés, ce qui est le droit du monarque dans les monarchies constitutionnelles. Il doit obtenir l'avis conforme du Sénat. Cette condition ne fut pas admise sans difficulté. La Commission des Trente et un certain nombre d'orateurs la repoussaient comme dangereuse, comme contraire aux traditions du gouvernement parlementaire (346). Mais le maréchal de Mac-Mahon la signala, au contraire, comme essentielle, dans un message adressé à l'Assemblée : « L'usage de ce droit extrême serait périlleux, disait-il, et j'hésiterais moi-même à l'exercer si, dans une circonstance critique,

Projets de loi, etc., p. 220 : « Ce sont les usages de la monarchie constitutionnelle; on ne peut se dissimuler que c'est un droit nouveau dans une République. »

(344) M. Dufaure à l'Assemblée Nationale, séance du 2 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 403) : « Je conviens que, si on cherche dans l'histoire des Républiques qui ont vécu jusqu'à ce jour, on ne pourra pas y voir inscrit le droit de dissoudre l'une des Chambres; mais je n'admets pas que la République doive être nécessairement formée suivant un type déjà convenu, limité, exclusif, et qu'on ne puisse pas, même quand on l'admet comme loi fondamentale du pays, trouver quelque institution particulière, dût-elle être empruntée à la monarchie, qui puisse venir fortifier la République et lui donner des garanties d'ordre. »

(345) *Mémoires de Barras*, édit. Duruy, t. II, p. 23 : « Ce n'est pas ici le lieu de parler des lacunes que la Constitution de l'an III avait laissées dans la partie de son pouvoir exécutif, telles que l'impuissance de dissoudre les Chambres, de faire obéir la Trésorerie. »

(346) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 304 : « La Commission n'admet pas l'intervention du Sénat dans l'exercice du droit de dissolution. Elle a pensé que cette intervention était pleine de périls et qu'elle atténuerait la responsabilité ministérielle. »

le pouvoir ne se sentait appuyé par le concours d'une assemblée modératrice ». C'est dans ces conditions que le texte fut adopté (347).

C'est une des dispositions qui montrent le plus nettement l'action modératrice que la Constitution a voulu donner au Sénat. Elle en fait ainsi comme l'arbitre en premier ressort du grave conflit qui a pu éclater entre le Président de la République et la Chambre des députés. Les auteurs de la Constitution ont aussi voulu de la sorte donner au Président la force de résistance nécessaire pour qu'il pût engager cette grave partie; ils ont voulu rendre plus effective cette prérogative. En réalité, ils ont rendu plus difficile, plus improbable, l'exercice de ce droit. Si le Sénat, dans sa composition première, a pu aisément autoriser la dissolution de 1877, le Sénat, devenu totalement électif et vraiment républicain, n'autoriserait une dissolution de la Chambre des députés que si l'opinion publique l'imposait véritablement; mais alors par là même la dissolution prononcée ne pourrait être qu'une mesure bienfaisante !

Le Sénat devient aussi, dans cette crise, le pivot sur lequel tout repose, et lui-même ne saurait en aucun cas être dissous. Une proposition fut pourtant présentée à l'Assemblée Nationale, pour égaliser à ce point de vue sa condition à celle de la Chambre des députés. M. Raudot, un esprit original, aujourd'hui un peu oublié, produisit un amendement ainsi conçu : « Le Président de la République peut, sur l'avis conforme de la Chambre des députés, dissoudre le Sénat. Dans ce cas, les sénateurs nouveaux seront élus dans le délai de trois mois (348). » Cet amendement reposait sur cette idée que certaines résistances du Sénat pouvaient être aussi dangereuses que les hardiesses de la Chambre des députés, et transférait au Président de la République un rôle modérateur et prépondérant : « Il sera, disait M. Raudot, entre les deux Chambres, toutes deux élues au suffrage universel, soit directement. soit indirectement. Il aura la faculté de se porter là où sera le danger et, en définitive, de dissoudre le Sénat, si le Sénat ne remplit pas ses fonctions comme il doit les remplir et trompe les espérances de la loi (349). » Ce droit de dissolution se serait appliqué même aux sénateurs inamovibles, dont l'irrévocabilité aurait cessé dans

(347) M. Dufaure, séance du 2 février 1875, *loc. cit.*, p. 401 : « Nous voulons le lui accorder à la condition que lui-même a indiquée; nous voulons lui donner un droit effectif et non pas un droit apparent... Nous vous demandons de décider que, conformément à son opinion, le droit de dissolution ne doit lui être accordé à lui comme aux présidents de la République qu'avec le concours du Sénat. » [V. Leyret, *Le Président de la République, son rôle, ses droits, ses devoirs*, 1913.]

(348) Séance du 24 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXXI, p. 627).

(349) *Ibidem*, p. 628.

ce cas et aurait ainsi reçu un correctif (350). Mais cette nouveauté, dont les conséquences possibles étaient inconnues, ne trouva aucun accueil. Les auteurs de la Constitution n'ont pas pensé que le Sénat pût jamais empêcher le fonctionnement du gouvernement de la République. Cela montre bien, comme je l'établirai plus loin, que dans notre Constitution le sort des cabinets ministériels dépend seulement de la Chambre des députés et non point du Sénat. Celui-ci peut arrêter par sa résistance les lois nouvelles, mais il ne peut imposer une direction gouvernementale. D'autre part, le droit que lui donne la Constitution d'autoriser la dissolution de la Chambre des députés est comme une compensation du droit exclusif qui appartient à cette dernière de maintenir ou faire tomber les ministres.

Le système de notre Constitution se trouve ainsi harmonieux et logique. Il n'en est pas moins vrai que, par la nécessité de l'approbation du Sénat, le droit de dissolution a perdu beaucoup de sa force. Ce rouage essentiel du gouvernement parlementaire, qui a pour but d'assurer, à l'égard de la Chambre des députés, l'indépendance constitutionnelle du pouvoir exécutif, court grand risque de se rouiller chez nous. Ce n'est qu'à la dernière extrémité que le Sénat, après l'histoire du 16 mai 1877, autoriserait une dissolution, à moins qu'elle ne fût désirée, demandée par la Chambre des députés elle-même.

L'intervention du Sénat n'est pas la seule garantie qui soit organisée relativement à l'exercice du droit de dissolution. La dissolution d'une Chambre a pour conséquence forcée l'élection d'une Chambre nouvelle : c'est là le but même de l'opération. Il importe que ces élections se fassent promptement, pour que la crise se termine le plus tôt possible, et parce qu'il peut y avoir danger à laisser le pouvoir exécutif gouverner sans contrôle actuel dans de pareilles circonstances. En Angleterre, traditionnellement, ces deux termes sont matériellement joints l'un à l'autre : l'acte même qui prononce la dissolution ordonne de faire procéder aux nouvelles élections et les électeurs sont immédiatement convoqués pour y procéder dans les délais d'usage. Les deux Chartes fixaient chez nous, pour ces élections nouvelles, le délai de trois mois (351). L'acte additionnel de 1815 (art. 21) le portait à six mois.

Le projet de Constitution déposé par M. Dufaure au mois de mai 1873 reproduisait exactement la règle anglaise, en lui donnant

(350) *Ibidem*, p. 627 : « Soixante-quinze membres seront nommés sénateurs par cette assemblée. Quel est celui d'entre vous qui pourrait prévoir la composition de ces soixante-quinze personnes, en présence de l'irritation profonde qui existe entre les diverses parties de cette assemblée ? Et vous croyez que je suis rassuré sur la confection de cette partie du Sénat ? »

(351) Charte de 1814, article 50; Charte de 1830, article 42.

même une précision plus grande (352). Au contraire, celui déposé par M. de Broglie au mois de mai 1874 accordait le délai de six mois (353), obligeant le Président à gouverner pendant l'intervalle avec la Chambre Haute. C'est aussi ce délai de six mois que proposait la Commission des Trente (354). C'est, en définitive, le délai de trois mois, contenu déjà dans les deux Chartes et repris par un amendement, qui passa dans la loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 5 : « En ce cas, les collèges électoraux sont convoqués pour de nouvelles élections dans le délai de trois mois. » Mais cette disposition ne laissait pas de prêter à la critique. D'un côté, le délai était encore un peu long; d'autre part, le texte était ambigu. Il ne déterminait pas avec une précision complète ce qui devait être fait dans les trois mois. Après la dissolution prononcée en 1877, une opinion put soutenir qu'il suffisait, pour respecter la Constitution, que le décret convoquant les collèges électoraux fût rendu dans les trois mois, bien que la date des élections fût reportée à une date postérieure. Aussi la loi de revision du 14 août 1884 retoucha-t-elle ce paragraphe dans les termes suivants : « Dans ce cas, les collèges électoraux *sont réunis* pour de nouvelles élections dans le délai de *deux mois* et la Chambre dans les dix jours *qui suivront la clôture des opérations électorales* (355). »

D'autres garanties contre les dangers d'une dissolution ont aussi été introduites. Elles consistent en ce que certaines facultés accordées au Président de la République dans l'intervalle des sessions des Chambres lui sont retirées après une dissolution de la Chambre des députés. Il en est d'abord ainsi du droit de prononcer l'état de siège. Nous avons vu dans quel cas et à quelles conditions le Président peut le déclarer (356). Mais la loi du 3 avril 1878 ajoute (art. 3) : « En cas de dissolution de la Chambre des députés, et jusqu'à l'accomplissement entier des opérations électorales, l'état de siège ne pourra, même provisoirement, être déclaré par le Président de la République. Néanmoins, s'il y avait guerre

(352) Article 15 : « Des collèges électoraux devront être convoqués dans les trois jours qui suivront la notification au Président de la République du vote affirmatif du Sénat (autorisant la dissolution). »

(353) Art. 21 : « Les électeurs devront être convoqués pour l'élection d'une nouvelle Chambre dans un délai de six mois. Dans l'intervalle, le Président de la République gouvernera avec le Grand Conseil, il devra rendre compte de ses actes aux deux Chambres dès l'ouverture de la Chambre des représentants. »

(354) Séance du 2 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 394) : « La Commission ne veut pas que le Président de la République soit tenu dans le délai de trois mois de convoquer les collèges électoraux. Elle croit qu'il faut maintenir, pour apaiser les esprits, le délai de six mois qu'elle a proposé. »

(355) Loi du 14 août 1884 portant revison partielle des lois constitutionnelles, article 1er. [L'art. 25 de la Constitution allemande de 1919 réduit le délai dans lequel doivent avoir lieu les nouvelles élections à soixante jours après la dissolution.]

(356) Ci-dessus, p. 162.

étrangère, le Président, de l'avis du Conseil des ministres, pourrait déclarer l'état de siège dans les territoires menacés par l'ennemi, à condition de convoquer les collèges électoraux et de réunir les Chambres dans le plus bref délai possible. » En second lieu, nous verrons plus loin que si, en principe, tout crédit doit être accordé par une loi, la loi du 14 décembre 1879 (art. 4) permet au Président de la République, sous de certaines conditions, d'ouvrir provisoirement des crédits supplémentaires et extraordinaires par des décrets rendus en Conseil d'Etat, délibérés et approuvés par le Conseil des ministres (357). Mais il résulte du texte et de la discussion de la loi que ce droit ne lui appartiendrait pas après une dissolution de la Chambre des députés. Il n'existe, en effet, que dans le cas de prorogation des Chambres, *tel qu'il est défini par le* § 1er *de l'article* 2 *de la loi constitutionnelle du* 16 *juillet* 1875. Or le droit de dissolution est visé par un tout autre texte, par l'article 5 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875.

[Des constitutions apportent encore d'autres garanties contre une dissolution motivée par le désir du Gouvernement de se soustraire au contrôle du Parlement. Ainsi la Constitution tchéco-slovaque dispose (art. 54) que, pendant la période de dissolution d'une Chambre, un comité de 24 membres (16 députés et 8 sénateurs) élus chaque année avec représentation proportionnelle des partis est chargé de prendre les mesures urgentes et de « surveiller le pouvoir gouvernemental et exécutif (358) ».]

Le droit de dissolution a incontestablement été considéré par les auteurs de la Constitution de 1875 comme une arme défensive aux mains du pouvoir exécutif. Mais il peut avoir un autre emploi plus pacifique, plus conforme même au génie du gouvernement parlementaire. Il peut fournir le moyen de mettre fin à l'impuissance inévitable d'une Chambre des députés dans laquelle la majorité nécessaire pour produire et soutenir le Cabinet ne se serait pas formée, ou ne se serait pas maintenue. Dans cette hypothèse, ce peut être la Chambre elle-même qui prend l'initiative de la mesure qui va la renvoyer devant ses électeurs, en invitant les ministres à conseiller au Président de la République d'user de son droit de dissolution. Des manifestations de cette nature paraissent normales en Angleterre (359), et certains indices montrent que, le cas échéant, la même solution serait facilement acceptée chez nous (360).

(357) [Ce droit du Président de la République a été étendu en cas de mobilisation, par une loi du 5 août 1914 (Voir ci-dessous, ch. v, sect. III, § 2).]

(358) V. ci-dessus, p. 162, note 324.

(359) Ci-dessus, p. 223.

(360) Dans un discours à la Chambre des députés, le 27 janvier 1895 (*J. off.* du 28, *Débats parlementaires*, p. 77), M. Goblet indiquait « une éventualité qui se rapproche

IV

Le Président de la République, bien qu'il ne soit pas politiquement responsable devant les Chambres, a toujours le droit de leur faire connaître ses vues et son opinion sur les questions qui peuvent venir en discussion devant elles, sur le gouvernement du pays. Mais, d'après la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, article 6, il ne peut le faire que par écrit; il ne peut venir en personne et prendre la parole dans l'une ou l'autre des deux Chambres : « Le président de la République communique avec les Chambres par des messages qui sont lus à la tribune par un ministre. » C'est la règle qu'avait posée, mais incomplète, disparaissant devant les exceptions, la loi du 13 mars 1873. Maintenant elle est absolue et ne souffre aucune dérogation; c'est d'ailleurs une conséquence logique du principe de la séparation des pouvoirs. M. Thiers, on l'a vu, était profondément hostile à une règle semblable, et l'on a pu découvrir dans l'Exposé des motifs du projet de Constitution, présenté en son nom par M. Dufaure au mois de mai 1873, une phrase qui paraît montrer qu'il ne voulait pas la laisser introduire sans réserve dans la Constitution définitive (361).

La règle absolue établie par la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, article 6, ne peut pas être tournée non plus par suite de ce fait que le Président de la République serait en même temps sénateur ou député et qu'il pourrait invoquer cette qualité pour prendre la parole dans l'une des deux Chambres. Il est, en effet, certain que les deux titres sont incompatibles (362) et que le sénateur ou

tous les jours : les élections qui pourraient être plus prochaines que ne l'indiquerait la date normale. Déjà peut-être cette éventualité est dans votre pensée. Sachez dès à présent que nous ne la redoutons pas. »

Dans la séance de la Chambre des députés du 17 mai 1909 (*J. off.* du 18, p. 1069), M. Pugliesi-Conti a déposé une proposition de résolution ainsi conçue : « La Chambre, convaincue de son impuissance, invite le gouvernement à demander au Président de la République à user du droit de dissolution que lui confère l'article 5 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875. »

(361) M. de Broglie, dans la *Revue des Deux-Mondes* du 15 avril 1894, p. 846 : « C'est tout au plus si une phrase de l'Exposé des motifs ne laisse pas supposer que, devenu Président, il ne renonçait pas à paraître lui-même au besoin et le cas échéant à la tribune d'une Assemblée. » — Et en note : « Voici la phrase qui révèle cette secrète pensée : « Aussi la présence des ministres, *quelquefois celle du Prési-* » *dent de la République*, sont-elles nécessaires dans les Chambres qui peuvent » forcément devenir une arène où l'on se dispute le pouvoir. » (*J. off.* du 20 mai 1873, p. 2208).

(362) Chose curieuse, l'idée de cette incompatibilité a été lente à se faire recevoir. Aux élections de l'an IV, Barras, membre du Directoire, fut élu dans plus de vingt départements (*Mémoires*, édit. Duruy, t. II, p. 31) : « J'aurais accepté, dit-il, la députation du Nord, s'il n'y avait pas eu incompatibilité des fonctions exécutrices avec celles législatives. »

député, élu Président de la République, cesse immédiatement d'appartenir au Parlement par l'acceptation de ses nouvelles fonctions : son siège devient vacant de plein droit. C'est la règle qui a été constamment appliquée depuis l'élection de M. Grévy à la présidence de la République le 30 janvier 1879. C'est une application nécessaire et logique du principe de la séparation des pouvoirs, et il faudrait un texte pour l'écarter : l'article 6 de la loi du 16 juillet 1875 implique, au contraire, que les auteurs de la Constitution ont entendu maintenir cette conséquence. On est, d'ailleurs, arrivé au même résultat par une autre démonstration, exacte quoique un peu subtile. La loi organique du 30 novembre 1875 sur l'élection des députés déclare dans son article 8 : « L'exercice des fonctions publiques rétribuées sur les fonds de l'Etat est incompatible avec le mandat de député »; cette règle, qui n'admet qu'un petit nombre d'exceptions contenues dans cet article et dans l'article suivant, a été étendue aux sénateurs par la loi du 9 décembre 1884 (art. 9) complétée par la loi du 26 décembre 1887. Or, a-t-on dit, les fonctions de Président de la République étant rétribuées sur les fonds de l'Etat et « n'étant pas comprises au nombre de celles qui sont exceptées des incompatibilités prévues par la loi, un sénateur ou un député, élu Président de la République, doit être considéré comme cessant d'appartenir à l'Assemblée dont il était membre, à partir du lendemain du jour où le Conseil des ministres lui a remis le pouvoir exécutif » (363). Le raisonnement est correct, bien que le législateur, en rédigeant la loi du 30 novembre 1875, n'ait point sans doute songé à cette hypothèse.

Comme tout autre acte du Président de la République, son intervention auprès des Chambres par voie de message ne peut se produire qu'avec l'appui et l'approbation d'un ministère responsable, conformément aux règles du gouvernement parlementaire. Le ministre, qui lit le message à la tribune, n'est pas seulement un organe de transmission nécessaire. Il engage le Cabinet (364).

(363) Eugène Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 339.

[Il en résulte que le moment à considérer est celui où le Président élu entre en fonctions, car c'est seulement à partir de cette date qu'il reçoit un traitement public. M. Fallières n'a donné sa démission comme Président du Sénat qu'un certain nombre de jours après son élection comme Président de la République. De même, si M. Poincaré, peu après son élection, a donné sa démission de président du Conseil, ce n'est qu'au jour où il a pris les fonctions de Président de la République, qu'il a abandonné son mandat de sénateur. Enfin, M. Deschanel, élu président de la République le 17 janvier 1920, n'a donné sa démission de président de la Chambre des députés que le 10 février 1920.]

(364) [Le président actuel des Etats-Unis, M. Woodrow Wilson entend que l'exécutif soit partie active au législatif. Il aurait eu l'intention de demander que ses ministres pussent avoir des sièges au Congrès. Comme la lettre de la Constitution lui en donne le droit, il a rompu avec la tradition, postérieure à Washington, qui faisait lire les messages présidentiels par un fonctionnaire : c'est lui-même qui en a donné lecture

§ 5. — Pouvoirs du président de la République qui concernent les rapports de la France avec les puissances étrangères.

I

Le Président de la République est, dans notre droit constitutionnel, le représentant général et unique de la France dans ses rapports avec les puissances étrangères. Sans doute, en cette matière comme en toutes autres, le Parlement exerce une influence décisive; mais jamais il n'entre en relations directes et en contact avec les puissances étrangères. C'est le Président qui est chargé de ce rôle. Cela ressort tout d'abord d'une clause contenue dans la Constiution : « Les envoyés et les ambassadeurs des puissances étrangères sont accrédités auprès de lui. » (365). Ces envoyés et ambassadeurs sont, en effet, les organes nécessaires par lesquels la France communique avec les puissances étrangères. Ce texte donne implicitement au Président de la République des droits importants. Il lui confère, en premier lieu, le droit de recevoir les *lettres de créance* qui attestent le caractère diplomatique des ministres publics envoyés en France par les puissances étrangères; il lui donne de plus le droit d'*agréer* les personnes qui sont chargées de cette mission. Car, d'après un usage constant en droit international, un gouvernement ne nomme jamais un ministre, pour le représenter près d'un gouvernement étranger, sans que le choix de la personne ait été préalablement agréé par le souverain ou par le magistrat auprès duquel elle est accréditée.

Les pouvoirs du Président de la République, pris en cette qualité générale de représentant de la France dans les rapports avec les puissances étrangères, doivent être considérés successivement dans l'état de paix et relativement à la conclusion des traités, puis dans l'état de guerre et relativement aux déclarations de guerre. Il faudra, en dernier lieu, étudier la disposition spéciale que la Constitution consacre aux acquisitions et cessions de territoire.

II

Dans tout Etat où le pouvoir exécutif est séparé du législatif, c'est au premier que revient naturellement la direction des relations extérieures et de l'action diplomatique. Lui seul peut en effet

à la tribune du Congrès. Ainsi a-t-il fait de son message inaugural et du message du 27 août 1913 sur les affaires du Mexique. V. la chronique importante de James W. Garner dans *Revue pol. et parl.*, 1913, t. LXXVIII, p. 341; Perry Belmont, *Le régime personnel aux Etats-Unis; les Ministres devant le Congrès*, *Rev. pol. et parl.*, 1915, t. LXXXIV, p. 161, et ci-dessus, I, 467 et suiv.; et surtout I, p. 484.

(365) [Loi constitutionnelle, 25 février 1875, art. 3.]

remplir utilement cette mission, et cela pour deux raisons principales :

1° Seul, il constitue l'élément permanent du gouvernement (en dehors du pouvoir judiciaire qui n'a rien à voir en cette matière). Or l'action diplomatique exige une direction continue. Elle exige aussi un esprit de suite qui se trouvera plus aisément dans le pouvoir exécutif que dans les assemblées, même avec le gouvernement parlementaire.

2° L'action diplomatique, pour être fructueuse, exige également la lenteur et la patience dans les procédés, la discrétion et parfois même un secret complet. Ce sont des conditions que l'on ne saurait trouver dans les assemblées qui exercent le pouvoir législatif (366).

(366) [Au cours de la guerre de 1914-1919, le gouvernement anglais a encore eu l'occasion d'affirmer très nettement son indépendance dans la direction de la politique étrangère : sur une question posée par un membre de la Chambre des Communes, le 7 novembre 1916, Lord Robert Cecil, sous-secrétaire d'Etat aux Affaires étrangères, déclara que « le Gouvernement ne pouvait partager sa responsabilité ni avec la Chambre des Communes ni avec qui que ce soit » en cette matière.

Cependant, en Angleterre, le Gouvernement ne demeure pas en contact avec la Chambre des Communes d'une manière aussi étroite que le Gouvernement français le reste avec le Parlement par l'intermédiaire de commissions. Sans doute ce secret est souvent une condition de succès des négociations diplomatiques. Mais, comme le déclarait le président de la Commission des affaires étrangères de la Chambre, M. Barthou, dans une séance de cette Commission, « le secret du roi est un système qui ne s'accorde pas avec les intérêts permanents et les droits d'une démocratie souveraine » (Le *Temps*, 5 février 1920). Aussi à défaut de déclarations publiques, le ministre des Affaires étrangères est-il fréquemment appelé à s'expliquer en France dans les séances secrètes des Commissions parlmentaires. C'est cependant ce procédé que repoussait Lord Cecil dans la séance du 7 novembre 1916 de la Chambre des Communes (*Rev. dr. public*, 1916, p. 618. — Voyez : Ponsonby, *Democracy and Diplomacy*, London, 1917; Sapira, *Le rôle des Chambres au point de vue diplomatique dans le régime parlementaire*, 1920).

D'autre part, en France, la continuité de vues qu'exige l'action diplomatique donne au Président de la République personnellement un rôle plus important que dans la politique intérieure. Alors que les ministres se succèdent quelquefois rapidement au quai d'Orsay, le Président demeure sept ans en fonctions. Mais ce rôle est cependant limité par le régime parlementaire, qui oblige le Président à n'agir que d'accord avec le ministre des Affaires étrangères. Cette limitation apparaît à quelques-uns comme néfaste. Dans un discours de politique étrangère à la Chambre, en juillet 1920, le président du Conseil a paru souhaiter sur ce point une réforme constitutionnelle. Élu lui-même Président de la République le 23 septembre, il déclarait aux Chambres dans son message, le 25 septembre : « Vous choisirez l'heure que vous jugerez, d'accord avec le Gouvernement, la plus opportune pour apporter, d'une main prudente, aux lois constitutionnelles les modifications souhaitables. » Les commentaires de la presse nous font savoir qu'il s'agirait de donner au Président de la République des pouvoirs plus étendus dans la direction de la politique extérieure.

Ce serait cependant une erreur de croire que dans un régime parlementaire le Président puisse avoir une politique personnelle en désaccord avec celle du ministre des Affaires étrangères. Celui-ci tire son autorité de sa responsabilité devant les Chambres. Un conflit entre le Président, d'une part, et le ministre soutenu par les Chambres, d'autre part, sera toujours résolu contre le premier : témoin la démission du Président Casimir-Perier, en 1894 (Voir lettre de Casimir-Perier au *Temps*, 22 février 1905). M. Poincaré, le 17 janvier 1913, répondait au président de l'Assemblée nationale lui annonçant son élection à la Présidence de la République qu' « il saurait

Mais la conclusion définitive des traités, le droit d'engager ainsi l'Etat à l'égard des nations étrangères, est compris, au contraire, dans une sorte de zone mixte, qui confine à la fois au pouvoir exécutif et au pouvoir législatif et qui, dans les Constitutions modernes, est disputée entre eux. Sur ce point on se trouve d'abord en présence de deux systèmes absolus et opposés (367).

D'après l'un, le pouvoir exécutif devrait toujours avoir le droit non seulement de négocier les traités, d'en préparer la conclusion et d'en arrêter la rédaction avec la nation cocontractante, mais aussi de les conclure et de les rendre définitifs de sa seule autorité. La principale raison invoquée, c'est que, pour rendre l'action diplomatique vraiment utile et féconde, pour retirer tout le fruit des négociations habilement engagées et conduites, il faut pouvoir, au moment opportun, les terminer promptement et sûrement par un traité, qui parfois ne serait pas obtenu dans d'autres conditions. Ce système s'harmonise naturellement avec le gouvernement monarchique : là, en effet, le droit de traiter avec les puissances étrangères représente un droit originel et traditionnel du monar-

veiller à l'unité de la politique étrangère »; or, son septennat accompli, il constate mélancoliquement, dans sa lettre au *Temps* du 27 septembre 1920, sur « *la Présidence et la politique extérieure* », que le rôle du Président ne peut être que celui d'un conseiller expérimenté. Certes, la Constitution actuelle, qui fait accréditer auprès de lui les ambassadeurs étrangers, n'exclut pas la possibilité pour le Président de discuter directement avec les représentants des autres pays. Le Président élu le 23 septembre 1920 a même fait prévoir qu'il userait peut-être de cette prérogative. Dans une note communiquée à la presse la veille de l'élection on lit : « Le président du Conseil estime que, pour le moment, il est possible, par une meilleure interprétation ou adaptation des textes constitutionnels, de donner au Président de la République les moyens d'intervenir plus efficacement dans la conduite de la politique extérieure et d'assurer la continuité de celle-ci. En particulier, il a dit que les termes de l'article 8 de la Constitution, d'après lesquels le Président de la République *négocie* et ratifie les traités, ou n'avaient aucune valeur, ou, au contraire, signifiaient que le chef de l'Etat pouvait prendre une part effective aux négociations. Quant à lui, il penche pour cette seconde alternative et il croit qu'ainsi interprétée, la Constitution permettrait au chef de l'Etat d'agir personnellement dans la direction de nos affaires extérieures. » On sait cependant, par l'expérience qu'en fit Thiers en février 1871 vis-à-vis de Bismarck, qu'il peut être dangereux pour un chef d'Etat, qui n'a en cas de surprise ou d'erreur aucune porte de sortie, de s'engager personnellement dans des pourparlers diplomatiques. Sans doute le Président doit toujours mettre son expérience et son autorité personnelle au service de son gouvernement : on connaît l'heureuse intervention de Grévy qui empêcha la guerre avec l'Allemagne dans l'affaire Schnœbelé (V. lettre de M. Joseph Reinach : *Grévy, Gambetta et la Constitution*, dans le *Matin* du 25 septembre 1920), celle de Carnot et de Félix Faure dans la conclusion et le resserrement de l'alliance franco-russe, de M. Poincaré lui-même dans la conférence franco-anglaise de Doullens en 1918 pour l'unité du commandement militaire des forces alliées. Mais il est difficile d'aller plus loin dans cette voie, sans abandonner le régime parlementaire pour une séparation absolue des pouvoirs, à l'américaine. L'expérience récente du Traité de Versailles, négocié par le président Wilson et non ratifié par le Sénat, ne sollicite pas cette modification profonde de nos institutions politiques (Cf. R. Poincaré, *Lettres libres*, dans le *Temps* des 9 et 23 août 1920).]

(367) [Jèze, *Rôle des Chambres dans l'approbation des traités aux Etats-Unis*, *Revue du dr. pub.*, 1904, II, 455.]

que; c'est en quelque sorte un droit retenu. Mais cette conception a d'autres partisans, animés d'un tout autre esprit, au premier rang desquels il faut placer Jean-Jacques Rousseau : « Par les principes établis dans le *Contrat social*, disait-il à ses concitoyens de Genève, on voit que, malgré l'opinion commune, les alliances d'Etat à Etat, les déclarations de guerre et les traités de paix ne sont pas des actes de souveraineté, mais de gouvernement; et ce sentiment est conforme à l'usage des nations qui ont le mieux connu les vrais principes du droit politique. L'exercice extérieur de la puissance ne convient point au peuple, les grandes maximes d'Etat ne sont pas à sa portée; il doit s'en rapporter là-dessus à ses chefs qui, toujours plus éclairés que lui sur ce point, n'ont guère d'intérêt à faire au dehors des traités désavantageux à la patrie; l'ordre veut qu'il leur laisse tout l'éclat extérieur et qu'il s'attache uniquement au solide. Ce qui importe essentiellement à chaque citoyen, c'est l'observation des lois au dedans, la propriété des biens et la sûreté des particuliers. Tant que tout ira bien sur ces trois points, laissez les Conseils négocier et traiter avec l'étranger; ce n'est pas de là que viendront les dangers les plus à craindre. » (368). Il est vrai que Rousseau se référait à ses idées particulières sur le pouvoir législatif : tout traité, étant une décision particulière, ne pouvait, selon sa doctrine, rentrer dans les attributions du législateur (369). Il est vrai également qu'il songeait au pouvoir législatif exercé directement par le peuple et non par des assemblées représentatives. Mais les considérations d'ordre pratique qu'il fait valoir en faveur de la liberté laissée en cette matière au pouvoir exécutif sont vraies sous tous les gouvernements. Sans être tout à fait précis sur ce point, Montesquieu paraît aussi professer la même doctrine, lorsqu'il indique les fonctions de la puissance exécutrice comme s'étendant à toutes les choses qui dépendent du droit des gens (370).

Ce système absolu a figuré chez nous dans un certain nombre de Constitutions : dans la Charte de 1814 (371) et dans celle de 1830 (372), dans la Constitution du 14 janvier 1852 (373) et dans celle du 21 mai 1870 (374).

(368) *Lettres écrites de la Montagne*, part. II, lettre 7, p. 413.

(369) Ci-dessus, I, p. 287, note 16, et p. 464.

(370) Ci-dessus, I, p. 461.

(371) Art. 14 : Le roi est le chef suprême de l'Etat... il fait les traités de paix, d'alliance et de commerce. »

(372) Art. 13, identique à l'article 14 de la Charte de 1814.

(373) Art. 6 : « Le Président de la République... fait les traités de paix, d'alliance et de commerce. »

(374) Art. 14, identique au précédent. — On peut remarquer que, dans ces divers textes, il y a seulement trois catégories de traités pour lesquels le droit de les conclure est conféré au chef de l'Etat. Mais c'étaient les plus importants, et le même droit s'étendait par suite à tous les autres.

En sens inverse existe une conception d'après laquelle, si le droit de négocier les traités revient nécessairement au pouvoir exécutif, celui de les consentir définitivement ne peut appartenir qu'au pouvoir législatif. Ce sont des raisons de principe que l'on fait ici valoir. On dit d'abord que l'engagement que prend une nation par un traité doit être considéré, ainsi que la loi elle-même, comme l'expression de la volonté nationale : c'est donc au pouvoir législatif qu'il appartient de le consentir. On ajoute que si les traités peuvent, dans le droit international, être considérés comme des contrats conclus entre deux nations, au point de vue du droit intérieur ils se rapprochent étroitement des lois (375) : comme les lois, ils obligent l'Etat et les citoyens qui le composent. Enfin, on fait ressortir l'immense danger qu'il peut y avoir à permettre à un seul homme ou à ses ministres d'engager la nation par leur seule volonté; sans doute les ministres pourront être déclarés responsables des traités nuisibles, mais la nation n'en sera pas moins engagée en droit. On en conclut que *tous les traités* sans distinction ne peuvent devenir définitifs que s'ils ont été approuvés par le pouvoir législatif. Ce système fut inscrit dans les Constitutions françaises de 1791 (376) et de 1793 (377). Il passa dans la Constitution de l'an III (378), bien que les pouvoirs du Directoire aient reçu à cet égard une certaine extension (379) et même dans la Constitution de l'an VIII (380). Le sénatus-consulte du 16 thermidor an X rendit, il est vrai, au Premier Consul la liberté de ratifier les traités de paix et d'alliance, c'est-à-dire les plus importants (381). Enfin ce système reparut plus net que jamais dans la Constitution

(375) Pétion à l'Assemblée Constituante, séance du 17 mai 1790 : « Les traités, de quelque nature qu'ils soient, d'alliance ou de commerce, ne sont autre chose que des lois de nation à nation... Or, s'il n'appartient pas au pouvoir exécutif de faire les lois les plus simples, comment pourrait-on lui donner le droit d'en conclure d'aussi importantes ? »

(376) Tit. III, ch. II, sect. I, art. 3 : « Il appartient au Corps législatif de ratifier les traités de paix, d'alliance et de commerce; et aucun traité n'aura d'effet que par cette ratification. » Ce texte montre bien, ainsi que je l'ai dit plus haut, que les traités de paix, d'alliance et de commerce comprenaient tous ceux auxquels on songeait à cette époque.

(377) Art. 55 : « Sont désignés sous le nom particulier de décret les actes du Corps législatif concernant... la ratification des traités. »

(378) Art. 333 : « Les traités ne sont valables qu'après avoir été examinés et ratifiés par le Corps législatif. *Néanmoins les conditions secrètes peuvent recevoir provisoirement leur exécution dès l'instant même où elles sont arrêtées par le Directoire.* »

(379) Art. 330 : « Il est autorisé à faire des stipulations préliminaires telles que des armistices, des neutralisations : *il peut arrêter aussi des conventions secrètes.* »

(380) Art. 50 : « Les déclarations de guerre et les traités de paix, d'alliance et de commerce, sont proposés, discutés, décrétés et promulgués comme des lois. » — Art. 51 : « Les articles secrets d'un traité ne peuvent être destructifs des articles patents. »

(381) Art. 58 : « Le Premier Consul ratifie les traités de paix et d'alliance après avoir pris l'avis du Conseil privé. Avant de les promulguer, il en donne connaissance au Sénat. »

de 1848 (382). Chose notable, il était contenu dans le projet de constitution déposé par M. Dufaure au mois de mai 1873 (383). Il était d'ailleurs présenté dans la *France Nouvelle* de Prévost-Paradol (384).

Entre ces deux systèmes constitutionnels absolus et opposés se placent des solutions mixtes et transactionnelles, qui tiennent compte de divers et graves intérêts mis en présence. Deux sont à noter.

La première se trouve dans la Constitution des Etats-Unis d'Amérique. Là les traités négociés par le Président de la République ne sont point soumis au pouvoir législatif, c'est-à-dire aux deux Chambres du Congrès, mais ils doivent être approuvés par le Sénat; il faut même le consentement des deux tiers des sénateurs présents (385). Le Sénat intervient, comme pour la nomination des fonctionnaires supérieurs, en qualité de conseil de gouvernement (386). Ce système était proposé chez nous dans le projet de

(382) Art. 53 : « Il (le Président de la République) négocie et ratifie les traités. Aucun traité n'est définitif qu'après avoir été approuvé par l'Assemblée Nationale. »

(383) Art. 14 : « Il (le Président de la République) négocie et ratifie les traités; aucun traité n'est définitif qu'après avoir été approuvé par les deux Chambres. »

(384) Liv. II, ch. III, p. 103 : « Il ne nous reste plus, pour compléter ce tableau des attributions de la Chambre élective, qu'à mentionner... le vote enfin de tous les traités qui doivent être soumis, sans exception, par le pouvoir exécutif à l'approbation législative entre la conclusion et la ratification de ces actes diplomatiques. »

(385) Art. 2, sect. 2, clause 2. — Sur la procédure suivie à cet effet, voyez Hudson Mc. Kee, *Manuel of Congressional practice*, p. 253 et 358. [J.-B. Moore, *Treaties and executive agreement*, dans *Political science quarterly*, décembre 1905; Cullom, *The treaty making power to the U. S.*, dans *North Amer. Review*, 1905; Robert-J. Devein, *The treaty power under the Const. of the U. S.*, 1908; G. Tucker, *Limitation of the treaty making power under the Constitution of the United States*, Boston, 1915; Crandall : *Treaties, their making and enforcement*, 2e édit., Washington, 1916.]

(386) [On sait le conflit survenu entre le Sénat et le Président au sujet du traité de Versailles de 1919 : le traité, négocié par le Président, n'a pas été approuvé par le Sénat. Dès lors, l'état de guerre subsistait avec l'Allemagne; par suite, les bénéfices du traité n'étaient pas acquis aux Etats-Unis. Le parti républicain, qui avait fait rejeter le traité au Sénat, ne voulut pas endosser la responsabilité de la situation, et fit voter à la Chambre des représentants, sur le rapport de M. Porter, une résolution invitant l'Allemagne à déclarer dans un délai de quarante-cinq jours qu'elle considérait la guerre comme terminée et qu'elle reconnaissait aux Etats-Unis tous les avantages auxquels le traité de Versailles leur donne droit. Cette résolution était inconstitutionnelle, car la Constitution refuse au Congrès le pouvoir de traiter avec les puissances étrangères. Aussi le Sénat a-t-il adopté, le 15 mai 1920, une résolution différente, qui fut proposée et défendue par M. Knox et qui essaie de tourner la difficulté, en ne s'adressant pas à l'Allemagne et en maintenant au traité les seules parties ayant trait aux obligations de l'Allemagne : « Jusqu'à ce qu'il en soit décidé autrement par un traité, par une loi ou par une résolution conjointe du Congrès, les Etats-Unis, bien qu'ils n'aient pas ratifié le traité de Versailles, ne renoncent à aucun des droits, privilèges, indemnités, réparations ou avantages auxquels ils ont un titre, avec leurs nationaux, aux termes de l'armistice signé le 11 novembre et de tous actes qui ont étendu ou modifié ledit armistice, non plus qu'à aucun des droits, privilèges, indemnités ou avantages qui ont été stipulés par le traité de Versailles au bénéfice des Etats-Unis, et auxquels ceux-ci ont droit, comme étant l'une des principales puissances alliées ou associées. » Le président Wilson a opposé son veto à la proposition Knox votée par le Sénat puis par la Chambre des représentants; la motion

Constitution déposé au mois de mai 1874 par M. de Broglie (387).

L'autre solution intermédiaire a été trouvée en Angleterre, par le jeu naturel du gouvernement représentatif et parlementaire. La Constitution a conservé, en apparence, absolue et intacte, la règle qui donne au pouvoir exécutif toute liberté pour conclure les traités. La Couronne, en droit, peut les négocier et les ratifier valablement de sa seule autorité, sans que le consentement du Parlement soit jamais nécessaire. Elle peut ne communiquer aux Chambres les traités conclus que lorsqu'elle le juge utile et convenable. Mais, par l'application du gouvernement parlementaire, ce droit formel a été profondément modifié en plusieurs points :

1° Les Chambres peuvent toujours demander compte au ministère d'un traité conclu et publié, sans que d'ailleurs sa validité puisse en souffrir aucune atteinte.

2° Chaque Chambre peut, par une motion, exprimer son opinion sur les traités qui lui ont été communiqués.

3° Les Chambres sont appelées à approuver ou à repousser certains traités qui sont nécessairement soumis à leur vote, quoique d'une manière indirecte. Ce sont, d'un côté, ceux qui exigent, pour leur application, une modification de la législation civile, criminelle, commerciale ou fiscale, par exemple ceux qui concernent la propriété littéraire ou industrielle, ceux qui auraient pour conséquence un changement des tarifs douaniers; — d'autre part, ceux qui ne peuvent être appliqués sans un crédit spécial et nouveau. Le vote des Chambres est ici nécessaire, inévitable, parce que lui seul peut changer la législation ou ouvrir des crédits au pouvoir exécutif (388). Les Chambres, d'ailleurs, n'ont point le droit de modifier incidemment les dispositions du traité (389). Ces règles ont été fixées de bonne heure : elles étaient bien connues des hom-

soumise une seconde fois au Congrès n'a pas obtenu la majorité nécessaire des deux tiers pour devenir définitive (V. ci-dessus, p. 72).]

(387) Art. 19 : « Le Grand Conseil (Chambre Haute) ratifie les traités négociés et conclus par le Président de la République. » — Sur ce point le fils avait abandonné les idées du père; car dans ses *Vues sur le gouvernement de la France*, le duc de Broglie, après avoir exposé le système suivi aux Etats-Unis (ch. VIII, p. 280), ajoutait : « Pour poser un pareil principe dans la Constitution de son pays, il fait bon n'avoir pas de voisin, il fait bon n'être vulnérable sur aucun point de son territoire, il fait bon ne courir aucun risque d'aucune espèce et n'avoir jamais de parti à prendre dans des circonstances délicates. »

(388) Le sénatus-consulte du 25 décembre 1852, art. 3, avait écarté chez nous cette conséquence, quant aux traités de commerce. Il décidait : « Les traités de commerce, faits en vertu de l'article 6 de la Constitution, ont force de loi pour les modifications de tarifs qui y sont stipulées. » Mais le sénatus-consulte du 8 septembre 1869 revint aux vrais principes, art. 10 : Les modifications apportées à l'avenir à des tarifs de douanes ou de postes par des traités internationaux ne seront obligatoires qu'en vertu d'une loi. » — Cf. Constitution du 21 mars 1870, art. 18.

(389) Anson, *Law and custom*, t. II, p. 279 et suiv.; — Todd-Walpole, *op. cit.*, t. I, p. 133 (trad. française, t. I, p. 209).

mes de la Révolution française (390), mais à cette époque la rigueur des principes abstraits porta à une solution différente.

Depuis lors, la solution anglaise a pénétré dans un grand nombre de Constitutions modernes. Mais là elle s'est précisée. Elle se ramène alors à une distinction établie entre divers traités : ceux que le pouvoir exécutif peut conclure de sa seule autorité (et la règle générale est dans ce sens), et ceux qu'il ne peut rendre définitifs que lorsqu'ils ont été approuvés par le pouvoir législatif. Ceux qui sont classés dans cette dernière catégorie ne sont pas seulement les traités que les Anglais sont arrivés à soumettre au Parlement pour les raisons plus haut indiquées, mais d'autres encore à raison de leur gravité propre (391). C'est le système qui a été introduit dans la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875.

III

« Le Président de la République négocie et ratifie les traités. — Il en donne connaissance aux Chambres aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent. — Les traités de paix (392), de commerce, les traités qui engagent les finances de l'Etat, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger, ne sont définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres. » (393). Il faut voir exactement ce que ce texte accorde au Président de la République et ce qu'il réserve au Parlement.

Il donne au Président le droit exclusif de *négocier* et de *ratifier* les traités. Ce sont là des termes que nous avons déjà rencontrés plusieurs fois, mais qu'il faut maintenant déterminer exactement. La *négociation* comprend presque toujours deux phases : d'abord les pourparlers préliminaires, qui le plus souvent s'engagent entre le ministre des Affaires étrangères d'un pays et le ministre résident de la nation cocontractante; puis la rédaction et la signature du

(390) Discours de Pétion à l'Assemblée Constituante le 17 mai 1790 : « Voyez l'Angleterre, me dira-t-on; ces fiers insulaires ont cru qu'il suffisait au maintien de leur liberté, de leur sûreté, de se réserver la faculté de refuser l'impôt et de rendre les ministres responsables. Le Parlement n'a conservé qu'un simulacre de pouvoir pour les articles mêmes des traités qui, d'après les lois de l'Etat, ont besoin de son concours. » — L'abbé Maury, dans la séance du 18 : « Nous disons que les traités d'alliance doivent être ratifiés par le Corps législatif, lorsqu'ils portent un engagement de subsides, de même que les traités de commerce, quand ils stipulent des diminutions ou des augmentations sur les droits de douanes qui appartiennent à son ressort, comme tous les autres impôts. »

(391) Voyez les dispositions, par exemple, des Constitutions des nations suivantes : Belgique, article 68; Pays-Bas, article 57; Italie, article 5; Espagne, article 55, nº 4; Prusse, article 48.

(392) [Voyez la loi du 12 octobre 1919 portant approbation du traité de paix conclu à Versailles le 28 juin 1919 (*J. off.* du 13 oct., p. 11294).]

(393) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, article 8.

traité par des agents diplomatiques ayant reçu de l'autorité compétente de pleins pouvoirs à cet effet et que, pour cette raison, on nomme plénipotentiaires. La *ratification* est l'acte par lequel l'autorité, qui exerce et représente la souveraineté relativement au droit de conclure les traités, approuve et confirme le traité signé par les plénipotentiaires et lui donne ainsi une valeur définitive. La ratification se conçoit fort bien lorsque les autorités qui ont qualité pour négocier et pour approuver définitivement sont différentes (394). Mais elle est également nécessaire lorsque l'autorité, qui négocie et qui nomme les plénipotentiaires, est aussi celle qui a qualité pour ratifier le traité. Cela vient de ce qu'on n'applique point en droit international et pour la conclusion des traités les règles du mandat telles que les détermine le droit civil moderne : le mandataire ici n'oblige pas de plein droit le mandant dans les limites de son mandat; il faut pour cela une ratification expresse du mandant. Pourquoi le droit international est-il demeuré fidèle à des principes surannés en apparence ? Il y en a, je crois, deux raisons. La théorie moderne de la conclusion des traités s'est formée principalement en vue des Etats monarchiques et du gouvernement direct : le roi ne déléguait pas plus le droit de conclure les traités en son nom que celui de légiférer à sa place; dans l'un et l'autre cas, sa ratification était nécessaire, et l'on appliquait les mêmes règles au peuple ou aux Sénats des Républiques (395). Ce vieux principe se trouve, d'ailleurs, cadrer très exactement avec le système des Constitutions écrites des temps modernes, sous l'empire desquelles, en principe, aucun des pouvoirs qu'elles instituent ne peut déléguer les fonctions qui lui sont attribuées (396). Mais le maintien de la règle se justifie aussi par un autre motif, celui que donnent en général les traités sur le droit des gens. En droit privé, s'il y a contestation sur l'étendue des pouvoirs du mandataire et sur l'usage qu'il en fait, il existe des tribunaux pour vider le litige. En droit international, il n'en existerait pas, et seule la pratique de la ratification écarte sûrement toute difficulté à cet égard (397).

D'après l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875, le droit de ratifier les traités, comme celui de les négocier, appartient toujours au Président de la République. Parfois il pourra donner la ratification de sa seule autorité; parfois, pour pouvoir la donner, il faudra que le traité ait été approuvé préalablement par les Chambres; mais

(394) Ainsi, dans un certain nombre de Constitutions françaises (1791, 1793, an III), la négociation appartenait au pouvoir exécutif et la ratification au pouvoir législatif.

(395) Ci-dessus, I, p. 29 et 405.

(396) Voyez mon étude sur la *Délégation du pouvoir législatif*, dans la *Revue politique et parlementaire*, août 1894.

(397) Kluber, *Europanische Volkerrecht*, § 87.

c'est toujours lui qui la donne. Il est la seule autorité qui, pour la conclusion des traités, entre en relations juridiques avec les nations étrangères. Tel était déjà le système établi par la Constitution de 1848, qui soumettait pourtant tous les traités à l'approbation du pouvoir législatif (398). Il ne faudrait pas croire que cette prérogative, ce droit exclusif de ratification, soit sans importance et, en quelque sorte, de pure forme. Sans admettre la théorie de certains jurisconsultes étrangers, qui voient dans la ratification l'essence même du droit de traiter, le Président de la République tire de là un grand pouvoir. Quand un traité conclu par ses plénipotentiaires a dû constitutionnellement être soumis à l'approbation des Chambres et qu'il a reçu cette approbation, le Président reste libre de choisir le moment où il donnera sa ratification; il peut la retarder aussi longtemps qu'il le croira nécessaire. On pourrait presque dire que, même alors, il n'est pas obligé de ratifier.

Mais notre texte contient un autre principe beaucoup plus important. Il admet pour le Président de la République le droit général de ratifier de sa seule autorité les traités négociés par lui. Il n'a pas besoin, en principe, de l'autorisation des Chambres. Cela résulte évidemment de ce que cette approbation n'est exigée par le texte que pour certaines catégories de traités; l'énumération de ces derniers est nécessairement limitative, sans cela elle n'aurait aucune utilité ni même aucun sens. Cela résulte non moins clairement des travaux préparatoires. L'exposé des motifs du projet présenté par M. Dufaure le 18 mai 1875 s'exprimait ainsi : « En énumérant les attributions du Président de la République, l'article 3 de la loi du 25 février sur l'organisation des pouvoirs publics n'avait pas compris le droit de négocier et de *traiter* avec les puissances étrangères. *Le droit du Président sur ce point ne peut être absolu; il est limité et tempéré par le droit des Chambres.* Nous avons cherché à faire le partage par l'article 7 du projet. » (399). La Commission de l'Assemblée adopta pleinement ces vues. Elle ajouta seulement quelques catégories de traités à ceux pour lesquels l'approbation des Chambres était exigée par le projet. Le projet, en effet, ne comprenait dans cette classe que les traités soumis au Parlement d'après les usages anglais (400). « Nous reconnaissons, disait le rapport, au Président le droit de négocier et de ratifier les traités. Mais, conformément à la jurisprudence de tous les pays libres, nous demandons que les traités de paix, qui ne figurent pas dans le texte du projet, ne soient définitifs qu'après

(398) Ci-dessus, p. 180, note 382.

(399) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, *Projets de loi*, etc., p. 108.

(400) Art. 7 du Projet, 2e alinéa : « Les traités de commerce et les traités qui engagent les finances de l'Etat ne sont définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres. »

avoir été votés par les deux Chambres. Nous y ajoutons les traités qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger. C'est ainsi qu'on l'a toujours entendu. On nous a soumis dernièrement des conventions d'extradition avec la Belgique; une Commission examine en ce moment les capitulations de l'Egypte, et les Chambres de l'Empire ont voté à diverses reprises des traités relatifs à la propriété industrielle et à la propriété littéraire. Nous croyons que c'est par pure omission que ces dispositions ne figurent pas dans la rédaction du gouvernement. » (401). Le texte ainsi modifié fut adopté sans discussion et sans observations en seconde et en troisième lectures (402).

Parmi les diverses catégories de traités qui sont soumises à l'approbation des Chambres, il n'en est qu'une qui demande, au point de vue du droit constitutionnel, quelques observations. Que faut-il entendre par les *traités qui engagent les finances de l'Etat ?* En un certain sens tous les traités engagent éventuellement les finances de l'Etat : s'ils sont violés, ils peuvent donner occasion à des guerres coûteuses ou à des demandes d'indemnités de la part des nations cocontractantes. Mais ce ne peut être dans cette signification que le mot est pris ici: car alors cette seule exception absorberait complètement la règle, et l'on retomberait dans le régime qui soumet indistinctement tous les traités au pouvoir législatif (403). Ces mots doivent être entendus dans un sens étroit et précis : ils désignent les traités qui, par quelqu'une de leurs clauses, impliquent une dépense déterminée, et qui ne pourraient point être complètement exécutés sans un crédit correspondant. Il faut que la dépense à faire pour l'exécution du traité soit une conséquence directe et nécessaire de celui-ci.

Dès lors, le Président de la République a parfaitement le droit, selon la Constitution, de conclure un traité d'alliance, de sa seule autorité, avec une puissance étrangère, et ce traité est juridiquement obligatoire sans aucun vote du pouvoir législatif. En effet, les traités d'alliance ne sont pas compris parmi ceux pour lesquels l'article 8 exige l'approbation des Chambres; on retombe donc dans la règle, qui est le droit propre du Président de la République. Mais cela cesserait d'être vrai, si le traité d'alliance imposait à la France des charges pécuniaires déterminées, qui seraient

(401) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, *Projets de loi*, etc., p. 223.

(402) [Si le Président est tenu de soumettre au Parlement les traités de paix, il n'en est pas de même pour les accords préliminaires entre la France et des pays alliés qui s'entendent pour présenter d'un commun accord les conditions de paix à l'ennemi. La lettre et l'esprit de l'article 8 font du gouvernement le négociateur en principe; l'énumération de l'article 8 est limitative. Ainsi les différents accords conclus au cours de la guerre de 1914-1919 entre les alliés et les engagements particuliers qui ont précédé le traité de Versailles de 1919 n'ont pas été soumis aux Chambres.]

(403) Ci-dessus, p. 179.

la condition même de cette alliance; si, par exemple, il obligeait la France à fournir des subsides à ses alliés, ce qui était au XVIIIe siècle l'hypothèse classique pour l'interprétation du droit anglais (404). Il en serait de même, je crois, si ce traité obligeait la France à entretenir sous les armes une quantité d'hommes déterminée. Dans ces cas, le traité « engagerait les finances de l'Etat » et il ne pourrait être définitif et obligatoire que par un vote des deux Chambres.

Enfin, le même texte donne au Président un autre droit qui doit être relevé. Il peut tenir secrets les traités qu'il a conclus, lorsqu'il estime que l'intérêt et la sûreté de l'Etat ne permettent pas de les communiquer aux Chambres et de les publier. « Nous admettons, disait le rapporteur, suivant l'usage de tous les Parlements, qu'il en doit donner connaissance aux Chambres aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent. Nous le laissons juge des cas qui exigent le secret. » (405). Cela démontre encore surabondamment que le Président de la République a, en principe, le droit de conclure les traités de sa seule autorité. Car ces traités qu'il peut tenir secrets sont évidemment déjà valables. Il ne s'agit pas de les soumettre aux Chambres, mais simplement le les leur faire connaître.

Lorsque les Chambres sont appelées à voter un traité, elles ne peuvent que l'approuver tel qu'il a été négocié par le pouvoir exécutif et rédigé par les plénipotentiaires ou refuser leur approbation; elles ne peuvent pas le modifier et l'amender. Elles n'ont pas qualité en effet pour négocier elles-mêmes et directement avec les puissances étrangères; ce droit appartient exclusivement au pouvoir exécutif. Mais en repoussant le traité dans son entier, elles pourraient inviter le gouvernement à engager de nouvelles négociations pour obtenir un traité modifié dans tel ou tel sens (406). On ne considère pas qu'une semblable invitation soit un empiétement sur la libre direction qui appartient au Président de la République dans les négociations diplomatiques. Les Chambres pourraient même intervenir directement, par l'initiative et la résolution

(404) Ci-dessus, p. 182, note 390.

(405) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, *Projets de loi*, etc., p. 223. [La disposition constitutionnelle qui soustrait au Parlement un certain nombre de traités et permet les traités secrets est aujourd'hui fréquemment critiquée. *Sic* Villey, *Les vices de la Constitution française*, p. 132. Le 1er mars 1912, la Chambre des députés a repoussé par 372 voix contre 146 une proposition de M. Piou, appuyée par M. Jaurès, tendant à reviser l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 sur le droit conféré au Président de la République de négocier les traités : cf. discours de M. Jaurès le 7 mars. Sur ce point, voyez : Jèze, *Les traités secrets*, dans *Revue du droit public*, 1912, p. 307, et A. Dauzat, *La Convention et les traités secrets*, dans *Revue politique et parlementaire*, mai 1912, p. 371.]

(406) Eugène Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n°s 863, 864. Règlement du Sénat, article 73; règlement de la Chambre des députés, article 32.

spontanée de l'une d'elles, en vue d'obtenir un traité ou des traités avec les puissances étrangères (407). Le Président de la République est alors sollicité d'exercer son droit de négociation, à peu près comme il l'est d'exercer son pouvoir réglementaire, lorsque le législateur renvoie à un règlement d'administration publique (408).

Ce que les Chambres certainement ne pourraient pas faire, ce serait de décider à l'avance, par une résolution, qu'elles interdisent au Président de la République de négocier dans certaines conditions déterminées et qu'elles refuseront d'approuver tout traité conclu contrairement à certaines règles (409). Sans doute, elles ont toujours le droit absolu et formel de repousser les traités soumis à leur approbation; mais le pouvoir exécutif a le même droit absolu et formel de négocier librement. Ces principes ont été dégagés devant le Parlement dans la discussion des tarifs douaniers en 1880-1881, 1891-1892. La loi du 11 janvier 1892, qui établit un double tarif de douanes, l'un dit *maximum* et l'autre *minimum*, paraissait assez difficilement conciliable avec ces principes, le tarif *minimum* ne présentant d'utilité réelle et de valeur juridique que s'il arrêtait la somme de concessions, qui ne devait pas être dépassée dans les conventions avec les puissances étrangères. Il a été entendu cependant que le pouvoir exécutif conservait plein et entier le droit de négocier des traités de commerce en dehors des conditions du tarif *minimum* avec les puissances étrangères (410). Le tarif *minimum*, qui ainsi ne contenait qu'une indication économique et non point une disposition impérative, avait acquis, d'ailleurs, et par avance, une valeur juridique assez importante. Si l'on s'en était tenu aux principes ci-dessus exposés, le bénéfice n'aurait pu en être accordé par le gouvernement qu'au moyen d'un traité soumis à l'approbation des Chambres, conformément à la

(407) Ainsi, le 8 juillet 1895, la Chambre des députés a voté la résolution suivante présentée par M. Barodet (*J. off.* du 9, *Déb. parl.*, p. 2027) : « La Chambre invite le gouvernement à négocier le plus tôt possible la conclusion d'un traité d'arbitrage permanent entre la République française et la République des Etats-Unis d'Amérique. » [Si le Parlement peut ainsi inviter le gouvernement à négocier tout un traité, il peut le faire pour voir modifier une partie d'un traité déjà négocié. Cependant une telle résolution parlementaire ne peut avoir que la valeur d'une indication pour le gouvernement qui, sous sa responsabilité, peut s'y soustraire.]

(408) Ci-dessus, § 2, II.

(409) [Cependant, il peut être utile au pouvoir exécutif de connaître le sentiment du Parlement et d'être soutenu par lui, par l'opinion publique, dans ses négociations avec un pays étranger. Si les Chambres ne peuvent, par une résolution, imposer au gouvernement de traiter dans un sens déterminé, elles ont la faculté et même parfois le devoir, par une décision prise hors séance, d'indiquer au pouvoir exécutif les directives générales qui lui paraissent exprimées par l'opinion du pays. C'est la procédure que, suivant l'exemple de la Chambre des Communes, a adoptée le Sénat français au cours des négociations du traité de Versailles (V. Le *Temps* du 13 avril 1919).]

(410) Eugène Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, nos 558 et suiv.

Constitution. La loi du 29 décembre 1891 lui a permis, à de certaines conditions, de l'accorder de sa propre et seule autorité (411). La constitutionnalité de cette loi a fait doute. Ne contient-elle pas, en effet, une délégation au pouvoir exécutif d'une des attributions essentielles conférées aux Chambres par la Constitution ? Certains l'admettent, mais déclarent cette délégation valable parce qu'elle est limitée. Je crois plutôt que le législateur a rendu ici une loi dont l'application est en quelque sorte conditionnelle; il a laissé au pouvoir exécutif le soin de déterminer les conditions, nécessairement variables et contingentes, qui ouvriraient l'application du tarif légal *minimum* (412).

Il semble résulter des précédents en cette matière que, contrairement à ce qu'on pourrait supposer, les Chambres ne se montrent pas très jalouses de leurs prérogatives relatives à l'approbation des traités. Non seulement la loi précitée du 29 décembre 1891 paraît manifester cette tendance par une application, d'ailleurs très utile; mais la Chambre des députés, le 28 novembre 1891, a refusé de statuer sur une convention que le gouvernement soumettait à son approbation, alors que celle-ci n'était peut-être pas exigée par la Constitution (413). [Cependant, à plusieurs reprises, le Parlement s'est plaint d'avoir été tenu dans l'ignorance des négociations du traité de Versailles de 1919.]

Les traités valablement conclus et ratifiés obligent, je l'ai dit, les citoyens, comme les lois elles-mêmes; mais encore faut-il aussi qu'ils aient été promulgués par le Président de la République et publiés (414).

(411) Art. 2 : « Le gouvernement est autorisé à appliquer, en tout ou en partie, le tarif minimum aux produits ou marchandises originaires des pays qui bénéficient actuellement du tarif conventionnel et qui consentiront de leur côté à appliquer aux marchandises françaises le traitement de la nation la plus favorisée. Cette concession ne pourra être accordée que sous la réserve par le gouvernement français d'en faire cesser les effets en notifiant cette intention douze mois à l'avance. »

(412) Voyez mon étude sur la *Délégation du pouvoir législatif*, dans la *Revue politique et parlementaire*, août 1894. Les lois, comme celle sur le tarif *minimum*, qui fixent d'avance les règles générales d'après lesquelles devront être conclus les traités, ne me paraissent point d'ailleurs inconstitutionnelles et je leur reconnaîtrais volontiers le caractère impératif. L'idéal du gouvernement, c'est en effet le gouvernement légal (ci-dessus, p. 22 et s.), et s'il était possible de déterminer par des lois véritables, posant des règles abstraites et générales, l'exercice du droit de conclure les traités, l'attribution de ce droit au Président de la République par la Constitution ne me paraîtrait point rendre impossible une pareille législation. Nous avons vu que la loi pouvait réglementer entre ses mains et même lui enlever la nomination des fonctionnaires malgré la clause qui porte qu'il « nomme à tous les emplois civils et militaires ». Mais si, le droit de conclure les traités n'étant point légalement réglementé et restant discrétionnaire, le pouvoir législatif voulait, à l'avance, imposer au Président, par une résolution ou par une loi simplement formelle, de traiter dans un sens et à des conditions déterminées, cela serait inconstitutionnel. Il sortirait alors de son rôle de législateur; il voudrait exercer un autre droit, celui de traiter, qui a été attribué par la Constitution à une autre autorité. Cf. ci-dessus, I, p. 425.

(413) Eugène Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 549.

(414) *Ibidem*, n° 506.

IV

L'article 8, deuxième alinéa, de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 se termine ainsi : « Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi. » Il semble que cette clause spéciale était inutile; les faits qu'elle prévoit se réalisant par la voie d'un traité, il suffisait, semble-t-il, de mettre les traités de cette nature parmi ceux qui doivent être soumis à l'approbation des Chambres. Cependant, cette disposition particulière, outre qu'elle avait des précédents (415), est très correcte en droit. Elle était nécessaire pour plusieurs raisons :

En premier lieu, l'acquisition d'un territoire nouveau peut se réaliser parfois au profit d'un Etat sans qu'aucun traité intervienne. Elle peut se produire par l'occupation et la conquête opérées sur des peuplades tellement éloignées de la civilisation que leur organisation politique et sociale ne permet pas la conclusion d'un traité sérieux et régulier. Même, dans les relations des peuples civilisés entre eux, il est fort douteux et même faux, au point de vue des principes, qu'un traité puisse par lui-même, par sa seule vertu, opérer une cession ou une acquisition du territoire national, ou un échange qui contient à la fois cession et acquisition. Les traités ordinaires sont purement et simplement l'exercice de la souveraineté nationale, obligeant un Etat dont la consistance n'est pas altérée. Toute cession ou acquisition de territoire par un Etat est, au contraire, une modification de la souveraineté nationale elle-même, dont l'étendue est changée, soit quant aux territoires sur lesquels elle s'exerce, soit quant au nombre des citoyens auxquels elle commande. Il y a donc là un acte qui touche à la constitution nationale dans ce qu'elle a de plus essentiel, et très logiquement, sous le Second Empire, on en avait conclu qu'il ne pourrait être accompli que par une décision du pouvoir constituant, c'est-à-dire à cette époque par un sénatus-consulte (416). Les lois constitutionnelles de 1875 ont été moins logiques : elles se contentent d'une loi. Cela tient sans doute à ce que le pouvoir constituant qu'elles organisent ne diffère pas, dans ses éléments constitutifs, du pouvoir législatif ordinaire. Ce sont les mêmes sénateurs et les mêmes députés qui statuent de part et d'autre, mais en entrant

(415) Ainsi, la Constitution de 1848, qui soumettait (art. 53) tous les traités à l'approbation de l'Assemblée Nationale, disait pourtant du Président (art. 51) : « Il ne peut céder aucune portion du territoire. »

(416) Sénatus-consulte du 12 juin 1860, opérant la réunion de la Savoie et des Alpes-Maritimes à la France en exécution du traité du 24 mars 1860, ratifié par décret impérial du 11 juin 1860. — Rapport de M. le Président Troplong au Sénat : « L'incorporation est un acte constitutionnel, puisqu'elle modifie la consistance du territoire français et la constitution du territoire réuni. »

dans une combinaison nouvelle, et par une procédure particulière pour l'exercice du pouvoir constituant. Les auteurs de la Constitution ont pensé qu'ici les formes ordinaires suffisaient (417).

La question que je viens d'examiner est tout à fait distincte d'une autre, que l'on confond souvent avec elle. Il s'agit de savoir à quelles conditions une cession de territoire peut être *moralement* considérée comme légitime. On se place alors non plus au point de vue du droit positif et national, mais au point de vue du droit naturel ou, tout au plus, du droit international. On reconnaît aujourd'hui que les citoyens appartenant par leur naissance ou par leur domicile au territoire cédé ne sauraient être cédés irrémédiablement avec ce territoire et contraints de subir la nationalité étrangère : il doit leur être ouvert un droit d'option leur permettant de conserver leur nationalité originelle. Mais cette garantie, qui ne peut pas toujours être obtenue dans sa plénitude par les traités, n'est point suffisante. Il est inhumain, contraire à l'inviolabilité de la personne humaine, de détacher de la patrie, contre leur volonté, un groupe de citoyens qui lui appartiennent par la vertu de l'histoire nationale et par la force de leurs affections, — ou de les obliger à quitter pour toujours le foyer paternel s'ils veulent conserver leur nationalité première; car généralement le droit d'option est à ce prix. L'idée humaine et équitable s'est donc fait recevoir chez les peuples les plus civilisés des temps modernes, qu'une portion de territoire ne doit être cédée par un Etat et acquise par un autre, qu'autant que la population qui l'habite, publiquement consultée sur ce point, émet un avis favorable. Mais qu'on le remarque bien, il ne peut y avoir là un droit ferme et individuel pour chacun des habitants, à consentir ou à repousser le changemen de souveraineté (418); car alors il faudrait, pour le rendre légitime, le vote *unanime* des habitants : ce sera nécessairement l'avis de la majorité qui l'emportera. Il faut ajouter que cette consultation, moralement nécessaire, n'est point l'acte qui, juridiquement, opère et ratifie la cession de territoire. Sans doute, dans les applications qui en furent faites sous le second Empire, on voulut ramener ces votes à la doctrine plébiscitaire qui formait la base

(417) En Angleterre, traditionnellement, on considère les cessions du territoire comme rentrant dans les prérogatives de la Couronne, qui peut les consentir de sa seule autorité, et non point comme contenant une modification de la Constitution, car alors il faudrait un *Act du* Parlement. Cependant, cette dernière conception a maintenant des partisans; la tendance est assez marquée pour que, en 1890, la cession de l'île d'Héligoland, consentie à l'Empire d'Allemagne, ait été soumise par le traité à la condition qu'elle serait approuvée par le Parlement. Mais cette clause a soulevé de vives critiques. Voyez Anson, *Law and custom*, t. II, p. 280, 281, et les paroles de M. Gladstone, qu'il cite.

(418) A d'autres époques, ce droit fut revendiqué comme un droit individuel au nom des principes féodaux; voyez mon *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 8e édit., p. 207 et suiv.

de la Constitution (419). Mais juridiquement, ce n'est point la votation des habitants de la Savoie et du Comté de Nice qui opéra la réunion de ces pays à la France, c'est le sénatus-consulte du 12 juin 1860. Le plébiscite, qui intervint en exécution du traité du 24 mars 1860, était simplement un *plébiscite de consultation* (420) et le traité ne déterminait ni les formes ni les conditions de cette consultation (421). Il en résulte que, dans l'état actuel de notre droit, de semblables consultations sont parfaitement possibles. On ne peut pas y voir une délégation consentie par le pouvoir législatif, un abandon de sa mission constitutionnelle, qui, d'après nous, seraient impossibles (422); car cette consultation ne serait pas ordonnée par le pouvoir législatif. Elle serait prévue par le traité lui-même, qui en ferait et pourrait légitimement en faire l'une des conditions de l'accord intervenu. Les Chambres ne seraient appelées qu'ensuite à rendre la loi exigée par l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 et qui seule opère véritablement la cession ou l'acquisition. C'est, en effet, ainsi qu'il a été procédé pour l'annexion de Saint-Barthélemy, consentie par la Suède à la France. Le traité du 10 août 1877 portait expressément que « la rétrocession de l'île de Saint-Barthélemy à la France était faite sous la réserve expresse du consentement des populations ». Effectivement, un plébiscite eut lieu, qui donna à la France la presque unanimité des suffrages exprimés (423).

Le motif sur lequel repose la décision finale de l'article 8, deuxième alinéa, de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 détermine aussi la portée de ce texte. Il s'applique à toute cession ou acquisition d'un territoire continental ou colonial sur lequel porte ou va porter la pleine souveraineté de l'Etat français. C'est, en effet, la modification que va subir la souveraineté de la France qui rend ici une loi nécessaire, Il ne s'appliquerait donc pas s'il s'agissait, pour la France, d'acquérir sur un pays des droits autres et moins étendus que celui de souveraineté : ceux qui découlent, par exem-

(419) M. Troplong, rapport cité : « Un peuple a été consulté par son souverain légitime et séculaire sur des arrangements nouveaux, et a répondu en exprimant ses sentiments d'affection pour la France. Qu'est-ce que cela, Messieurs, sinon le consentement régulier et le jugement solennel d'une population qui décide de son sort ? C'est ainsi que la France s'est donné l'Empereur et l'Empire. C'est par le suffrage universel ainsi compris que les dynasties se fondent, que les Etats se constituent et qu'ils se consolident. »

(420) Ci-dessus, I, p. 427.

(421) Art. 1 : « Il est entendu entre Leurs Majestés que cette réunion sera effectuée sans nulle contrainte de la volonté des populations, et que les gouvernements de l'empereur des Français et du roi de Sardaigne se concerteront le plus tôt possible sur les moyens d'apprécier et de constater les manifestations de cette volonté. »

(422) Ci-dessus, I, p. 427, 443.

(423) André Weiss, *Traité de droit international privé*, t. I, p. 568. [En 1919 aucun plébiscite n'a été ouvert en Alsace-Lorraine, celle-ci était réincorporée dans le territoire français par suite de l'annulation du traité de Francfort de 1871.]

ple, d'un protectorat. Pour l'établissement d'un protectorat, au profit de la France, une loi n'est pas nécessaire; le traité même qui contient cet établissement, à moins qu'il ne soit par lui-même un traité de paix, ou qu'il engage les finances de l'Etat, ou qu'il rentre dans une autre des catégories de traités spécialement énumérés dans notre article 8, n'aurait pas besoin d'être approuvé par les Chambres (424).

V

Le droit de déclarer la guerre, comme celui de conclure les traités, est également disputé entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif. Jadis même on ne le distinguait pas de celui de faire la paix; l'un était la conséquence de l'autre. Il fait, au contraire l'objet d'un article spécial dans notre Constitution : « Le Président de la République ne peut déclarer la guerre sans l'assentiment préalable des deux Chambres. » (425).

Les principes en cette matière (426) ont été fixés, chez nous, d'une manière presque définitive dans une mémorable discussion qui s'engagea à l'Assemblée Constituante le 14 mai 1790, et qui se continua pendant huit jours. Elle mit en présence deux thèses absolues et opposées. L'une attribuait au pouvoir exécutif le droit propre de déclarer la guerre, sans aucune autorisation préalable, sous la seule garantie de la responsabilité ministérielle et avec la nécessité, résultant des principes généraux, d'obtenir de la légis-

(424) Cf. Eugène Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 539. — Au mois de mars 1896, le gouvernement considéra, comme n'ayant pas besoin d'être approuvé par le pouvoir législatif ou sanctionnée par une loi, l'acte signé le 18 janvier 1896 par la reine de Madagascar et par notre résident général dans cette île. Ce n'était pas l'établissement d'un protectorat, car la République française ne contractait aucun engagement envers la reine et restait libre de modifier dans l'avenir ses rapports avec elle. D'autre part, on ne voulait pas alors annexer l'île au territoire français. « Nous avons adopté, dit le ministre des Affaires étrangères, une combinaison mixte, intermédiaire entre une annexion pure et simple et un protectorat unilatéral. » On considérait qu'il y avait eu occupation en fait de l'île de Madagascar, opérée par la France et reconnue par la reine, mais que la France n'acquérait pour le moment sur l'île que la souveraineté extérieure. « La prise de possession de l'île de Madagascar par le gouvernement français, disait encore le ministre des Affaires étrangères, a été constatée par lui et reconnue par la reine. Par le fait de cette reconnaissance, un démembrement de la souveraineté s'est accompli : le gouvernement français ne maintient désormais à la reine qu'une partie de ses pouvoirs, ceux qui concernent l'administration intérieure de l'île et ces pouvoirs s'exerceront seulement sous le contrôle et sous l'autorité du résident général. » Séance de la Chambre des députés du 19 mars 1896 (*J. off.* du 20, p. 594, 595). Mais cela était bien subtil. Depuis lors, une loi du 6 août 1896 a déclaré Madagascar colonie française, opérant ainsi son annexion au territoire français.

(425) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, article 9.

(426) Voyez sur cette matière une intéressante étude d'un de mes anciens élèves, Lucien de Sainte-Croix, *De la déclaration de guerre et de ses effets immédiats* (Paris, 1892).

lature le vote des crédits nécessaires. La tradition monarchique était dans ce sens. L'autre opinion soutenait, au contraire, que la déclaration de guerre revenait essentiellement au pouvoir législatif, soit parce que c'était une expression de la volonté générale qu'il appartenait aux seuls représentants du peuple de dégager, soit parce qu'il ne pouvait dépendre d'un seul homme d'engager le pays dans les dangers les plus redoutables. La responsabilité ministérielle, la nécessité de demander des crédits, n'empêcheraient point que le roi ne pût, en déclarant la guerre, causer des maux souvent irréparables.

Mirabeau, dans la séance du 20 mai 1790, envisageant la question sous un point de vue nouveau, avec le coup d'œil perçant de l'homme d'Etat et du philosophe politique, répandit soudain une lumière inattendue. Il montra que, en fait, la déclaration de guerre a par elle-même une importance secondaire. La plupart des guerres, en effet, s'engagent sans déclaration formelle ou, lorsque la déclaration intervient, les choses ont été poussées à un tel point qu'elle est inévitable. Le pouvoir exécutif a presque toujours, et quoi qu'on fasse, le moyen sûr d'amener une guerre, si telle est sa volonté. Dirigeant l'action diplomatique, disposant de la force armée, autorisé, et même obligé, à prendre les mesures nécessaires pour assurer la défense du pays, il tient dans ses mains tous les éléments générateurs des conflits. La seule véritable garantie contre les dangers qui peuvent résulter de cette situation inévitable consiste dans la responsabilité du pouvoir exécutif et dans la surveillance exercée par les assemblées représentatives.

Ces idées admirablement développées firent sur l'Assemblée une impression profonde. Elle en tint compte dans la Constitution de 1791; mais elle n'en pensa pas moins qu'il était nécessaire de fixer les principes relativement à la déclaration de guerre. Elle aboutit à cette solution, qu'il était sage d'exiger, pour cet acte important, le concours et l'accord des deux grands pouvoirs politiques, l'exécutif et le législatif (127). Dans une occasion aussi critique, ce n'est pas trop que de faire intervenir tous ceux qui sont véritablement les représentants constitutionnels du pays et d'exiger leur volonté concordante pour engager la nation dans les suprêmes aventures (128).

(127) Chapelier, dans la séance du 23 mai 1790 : « Je fais cette proposition réduite à ses moindres termes : le Corps législatif aura le pouvoir d'empêcher la guerre; le roi aura le pouvoir d'empêcher la guerre; ni l'un ni l'autre n'aura le pouvoir de faire la guerre sans le consentement de l'un ou de l'autre. »

(128) Mirabeau, dans sa séance du 23 mai : « En examinant si l'on doit attribuer le droit de la souveraineté à tel délégué de la nation plutôt qu'à tel autre, au délégué qu'on appelle roi ou à un délégué graduellement épuré et renouvelé qui s'appellera *Corps législatif*, il faut écarter les idées vulgaires d'incompatibilité; il dépend de la

D'autre part, quelle que fût leur tendance à faire prédominer l'action du Corps législatif, les constituants sentirent que, pour la déclaration de guerre, l'initiative devait partir du pouvoir exécutif (429) : ils la lui donnèrent donc en cette matière, alors qu'ils la lui refusaient pour la proposition des lois (430). Ils décidèrent en même temps que, dans la forme, dans les rapports avec l'étranger, la déclaration de guerre émanerait du roi : cela était conforme au principe général adopté dans la Constitution et d'après lequel le roi seul entretenait des rapports avec les puissances étrangères.

La Constitution de 1793 avait abandonné ces principes. Elle avait classé la déclaration de guerre parmi les lois (art. 54); ce qui la soumettait éventuellement au suffrage populaire. Mais la Constitution de l'an III reprit purement le système établi en 1791 (431). La Constitution de l'an VIII contenait au fond le même système, quoique le droit du pouvoir législatif fût en apparence prédominant (432). Ce texte ne fut même pas modifié au profit du Premier Consul ou de l'Empereur par les sénatus-consultes de l'an X et de l'an XII, si bien que le Sénat, lorsqu'il proclama en 1814 la déchéance de Napoléon, parmi les motifs qu'il fit valoir, constata que l'Empereur avait maintes fois déclaré la guerre de sa seule autorité (433). La Constitution de 1848 se plaça aussi dans la même tradition, en décidant (art. 54) que le Président de la République « veille à la défense de l'Etat, mais qu'il ne peut entreprendre aucune guerre sans le consentement de l'Assemblée Nationale ».

Les Chartes de 1814 (art. 14) et de 1830 (art. 13), les Constitutions du 14 janvier 1852 (art. 6) et du 21 mai 1870 (art. 14) donnaient au chef de l'Etat le droit propre et personnel de déclarer la guerre. Mais, lorsque le gouvernement parlementaire fonctionnait, malgré ces textes, aucune guerre ne pouvait être déclarée sans que les ministres fussent certains d'avoir les Chambres avec eux. Leur consentement préalable était nécessairement sollicité, sous

nation de préférer pour tel acte individuel de sa volonté le délégué qu'il lui plaira; il ne peut être question, puisque nous déterminons ce choix, que de consulter, non l'orgueil national, mais l'intérêt public, seule et digne ambition d'un grand peuple. Toutes les subtilités disparaissent ainsi pour faire place à cette question : Par qui est-il plus utile que le droit de faire la paix ou la guerre soit exercé ? »

(429) Constitution de 1791, tit. III, ch. III, sect. 1, art. 2 : « La guerre ne peut être décidée que par un décret du Corps législatif rendu sur la proposition formelle et nécessaire du roi et sanctionné par lui. » Cf. tit. III, ch. IV, sect. 3, art. 1 et 2.

(430) Ci-dessus, I, p. 476, et note 64.

(431) Art. 326 : « La guerre ne peut être déclarée que par un décret du Corps législatif sur la proposition formelle et nécessaire du Directoire exécutif. »

(432) Art. 50 : « *Les déclarations de guerre*, les traités de paix, d'alliance et de commerce, sont proposés, discutés, décrétés et promulgués comme des lois. »

(433) Décret du Sénat du 3 avril 1814 : « Considérant que Napoléon Bonaparte... a entrepris une suite de guerres en violation de l'article 50 de l'acte de Constitution qui veut que la déclaration de guerre soit proposée, discutée et promulguée comme les lois... »

la forme habituelle d'une demande de crédits extraordinaires. C'est sous cette forme que la question fut introduite devant la Chambre des députés au mois de juillet 1870 et le débat qui eut lieu à cette époque montre que la nécessité du vote des Chambres, pour autoriser la déclaration de guerre, n'est point une garantie vaine et illusoire. Cela permit, en effet, à M. Thiers de tenter un dernier et admirable effort pour empêcher le gouvernement de déclarer la guerre à l'Allemagne. Dans un autre milieu, une action semblable, patriotique et courageuse, pourrait produire un effet décisif.

La loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 a repris les principes posés en 1790. Elle donne au Président de la République le droit de déclarer la guerre à une nation étrangère, ce qui rentre naturellement dans les attributions du pouvoir exécutif; mais il ne peut la déclarer sans l'assentiment préalable des deux Chambres. Cette dernière disposition ne se trouvait pas dans le projet présenté par M. Dufaure : « Nous avons cru, disait celui-ci, que le droit public de la France était suffisant pour donner l'assurance que le Président de la République ne déclarerait pas la guerre sans l'assentiment des assemblées législatives; nous n'en avons pas parlé. » (434). Mais la Commission proposa le texte qui a passé dans la Constitution : « Nous ne pensons pas, disait le rapporteur, que cet article soulève des objections. Sans doute, le chef de l'Etat, qui, suivant l'article 3 de la Constitution, dispose de la force armée, a le droit et le devoir de prendre toutes les mesures exigées par les circonstances pour ne pas laisser surprendre la France par une invasion. Ce droit est plus nécessaire aujourd'hui que jamais. Nous ne voulons pas affaiblir une prérogative qui protège l'indépendance et l'existence même du pays. Ce que nous demandons, c'est que la France reste maîtresse de ses destinées: c'est qu'on ne puisse ni entreprendre ni déclarer la guerre sans son aveu. Ce n'est pas dans cette Assemblée qu'il est nécessaire d'insister sur l'utilité d'une pareille précaution. » (435).

Mais, en droit, le pouvoir exécutif peut de sa seule autorité décider et accomplir de véritables actes de guerre ou des actes qui s'en rapprochent. Il en sera ainsi d'abord toutes les fois que, régulièrement, suivant les règles de droit international, il pourra y avoir guerre sans déclaration de guerre de sa part. Cela se présente lorsque la France est touchée par une déclaration de guerre émanant d'une nation étrangère, ou lorsqu'elle est attaquée sans déclaration proprement dite. L'état de guerre existe alors de plein droit, sans qu'il soit nécessaire que l'Etat attaqué réponde de son

(434) Séance du 7 juillet 1875, *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 474.
(435) Rapport de M. Laboulaye, *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII, *projets de loi*, etc, p. 223.

côté par une déclaration de guerre en forme (436). Or, c'est seulement la déclaration de guerre que la loi constitutionnelle soumet à l'assentiment préalable des Chambres (437). [En 1914, le 3 août, M. de Schœn, ambassadeur d'Allemagne à Paris, remettait à M. Viviani, président du Conseil et ministre des Affaires étrangères, une lettre dans laquelle il lui faisait connaître que « l'Empire allemand se considère en état de guerre avec la France du fait de cette dernière puissance ». En fait, des actes hostiles avaient eu lieu déjà sur le territoire français par des incursions allemandes. En tout cas, le Président de la République, en présence du fait accompli, n'avait plus à demander l'assentiment des Chambres pour répondre à une agression.] Cela se présente encore, même dans le cas d'une guerre agressive, lorsqu'elle est dirigée contre une peuplade absolument barbare et qui ne peut constituer un Etat en droit international : là encore le pouvoir exécutif peut entreprendre la guerre sans déclaration proprement dite (438). Le pouvoir exécutif peut, en outre, dans les mêmes conditions, contre des Etats véritables, procéder à des actes qui, en droit, se distinguent de la guerre, bien que constituant des moyens de contrainte internationaux : rétorsion, représailles, saisies et blocus (439). Enfin, nous savons, et le rapport cité de M. Laboulaye est formel sur ce point, que, en dehors de toute déclaration de guerre, le pouvoir exécutif doit user du droit de disposer de la force armée de manière à sauvegarder la sécurité et les intérêts du pays; si bien que, en fait, la guerre pourra presque toujours inévitablement dépendre de sa volonté.

On voit quel vaste champ d'action lui est laissé, dans lequel il pourra se mouvoir avec une large liberté. Quelles précautions fournit notre droit constitutionnel contre les abus toujours possibles, et ici particulièrement funestes ? Certaines Constitutions françaises ont voulu poser sur ce point des règles précises, délimitant dans ce cas les droits respectifs du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif. La Constitution de 1791 contenait dans un article un long et minutieux règlement qui reproduisait une série de propositions présentées par Mirabeau, dans la discussion du mois de

(436) De Sainte-Croix, *De la déclaration de guerre*, p. 149.

(437) Cependant dans le rapport précité de M. Laboulaye, on lit ces mots : « Ce que nous demandons, c'est que la France reste maîtresse de ses destinées; c'est qu'on ne puisse *ni entreprendre ni déclarer* la guerre sans son aveu. » Mais le texte voté ne vise que la déclaration et l'on ne saurait l'étendre par interprétation, puisque le projet présenté par le gouvernement, dont le texte proposé par la Commission est un simple amendement, ne contenait aucune disposition restrictive des prérogatives du pouvoir exécutif.

(438) De Sainte-Croix, *op. cit.*, p. 230 et suiv.

(439) De Sainte-Croix, *op. cit.*, p. 208 et suiv.

mai 1790 (440). La Constitution de l'an III portait, article 328 : « En cas d'hostilités imminentes ou commencées, de menaces ou de préparatifs de guerre contre la République française, le Directoire exécutif est tenu d'employer, pour la défense de l'Etat, les moyens mis à sa disposition, à la charge de prévenir sans délai le Corps législatif. Il peut même indiquer en ce cas les augmentations de forces et les nouvelles dispositions législatives que les circonstances pourraient exiger. » La Constitution de 1848 disait simplement que le Président de la République veillait à la sûreté de l'Etat, mais qu'il ne pouvait entreprendre aucune guerre sans l'assentiment de l'Assemblée Nationale.

Notre Constitution ne contient pas à cet égard de dispositions précises. Elles sont généralement inefficaces et seraient, chez nous, inutiles. Trois sortes de garanties existent, en effet, et sont parfaitement suffisantes. Ce sont : 1° les règles du gouvernement parlementaire et la responsabilité des ministres; 2° la nécessité de s'adresser aux Chambres pour obtenir des crédits extraordinaires; 3° les règles des lois militaires sur la durée du service militaire, l'affectation des corps de troupe et la mobilisation, que doit respecter le pouvoir exécutif (441).

VI

Le voyage mémorable que le Président de la République a fait en Russie au cours de l'année 1897 a soulevé pour la première fois deux questions intéressantes de droit constitutionnel : 1° Le Président de la République peut-il sortir du territoire français durant sa magistrature ? 2° Comment se fera l'exercice du pouvoir exécutif pendant l'absence du Président de la République, s'il a le droit de sortir du territoire national ? Bien entendu, il ne s'agit que des actes qui exigent la décision et la signature du Président de la République lui-même; les ministres et les autres fonctionnaires qui restent à leur poste continuent à exercer normalement les pouvoirs qu'ils tiennent de la loi seule.

On trouve un certain nombre de Constitutions ou de législations qui défendent au titulaire du pouvoir exécutif de sortir du territoire national. La Constitution et les lois de 1791 le défendaient expressément au roi, et la violation de cette règle pouvait entraîner sa déchéance (442). On peut remarquer que la loi des 22 mars-12 septembre 1791 présentait cette défense comme une simple

(440) Constitution de 1791, tit. II, ch. III, sect I, art. 2.

(441) Voyez particulièrement la loi du 21 mars 1905 (modifiée par la loi du 7 août 1913), art. 33.

(442) Ci-dessus, I, p. 303.

application du principe général d'après lequel « les fonctionnaires publics sont tenus de résider, pendant toute la durée de leurs fonctions, dans les lieux où ils les exercent ». Il était dit (art. 3) : « Le roi, premier fonctionnaire public, doit avoir sa résidence à vingt lieues de distance au plus de l'Assemblée Nationale lorsqu'elle est réunie; et lorsqu'elle est séparée, le roi peut résider dans toute autre partie du royaume. » La loi ajoutait (art. 8) que, « si le roi sortait du royaume et si, après y avoir été invité par une proclamation du Corps législatif, il ne rentrait pas en France, il serait censé avoir abdiqué la royauté ». La Constitution de l'an III était plus rigoureuse encore à l'égard des directeurs. Elle portait (art. 157) : « Aucun membre du Directoire ne peut sortir du territoire de la République que deux ans après la cessation de ses fonctions. » Même dans l'intérieur de la République, leur liberté de se mouvoir était limitée (art. 164) : « Aucun membre du Directoire ne peut s'absenter plus de cinq jours, ni s'éloigner au delà de quatre myriamètres (huit lieues moyennes) sans l'autorisation du Corps législatif. » La Constitution de 1848, tout en s'attachant aux mêmes principes, en faisait une application plus modérée et plus raisonnable. Elle disait du Président de la République (art. 63) : « Il réside au lieu où siège l'Assemblée Nationale et ne peut sortir du territoire continental de la République sans y être autorisé par une loi. » Le même prinicipe, enfin, est adopté par certaines Constitutions républicaines étrangères (443).

Mais, sous l'empire de nos lois constitutionnelles actuelles, on ne saurait donner cette solution. Elles ne contiennent aucune prohibition de ce genre et l'on ne pourrait utilement invoquer le principe général sur la résidence des fonctionnaires. Sans doute, la loi constitutionnelle du 25 février 1875 a fixé à Versailles (art. 9) le siège du pouvoir exécutif et des deux Chambres et la loi du 22 juillet 1879 l'a transféré à Paris (art. 1). Mais, comme on le verra plus loin, ces textes répondent à de tout autres préoccupations que celles d'empêcher le Président de la République de sortir de France; si telle avait été la pensée de l'Assemblée Nationale, elle l'eût entourée d'exceptions possibles, comme l'avait fait la Constitution de 1848, comme le font les Constitutions de la République Argentine et du Mexique. Car il y a des cas où les

(443) Constitution de la République Argentine (Dareste, *Constitutions*, t. II², p. 560), art. 86, § 21 : « Il (le Président) ne peut s'absenter du territoire de la capitale sans l'autorisation du Congrès. En dehors des sessions du Congrès, il ne peut s'absenter sans autorisation que pour de graves objets de service public. « — Constitution du Mexique (*Ibid.*, p. 481), art. 84 : « Le Président ne peut quitter le lieu de sa résidence, des pouvoirs fédéraux et de l'exercice de ses fonctions sans un motif grave approuvé par le Congrès et, en cas de vacance du Congrès, par la députation de permanence. »

devoirs de sa fonction, l'intérêt national le plus certain, appellent le Président de la République, non seulement hors du territoire continental, mais encore à l'étranger. D'ailleurs, avec le gouvernement parlementaire, le voyage du Président ne pourrait être décidé sans l'approbation préalable des Chambres.

Mais s'il est acquis que le Président de la République peut sortir du territoire français, comment, pendant son absence, le pouvoir exécutif (tel qu'il a été défini plus haut) pourra-t-il être exercé ? Une pareille question n'a jamais, je le crois, été tranchée d'une façon bien précise. Dans le droit public des monarchies féodales et de celles qui les ont continuées, lorsque le roi sortait du royaume, on ne se demandait guère si, de la terre étrangère, il pouvait encore, en droit, commander et faire des actes de souveraineté s'imposant valablement sur le territoire national, et cela pour une double raison. D'un côté, en effet, étant donnée la difficulté des communications, le roi absent était, *en fait*, impuissant à gouverner; et cette *incapacité de fait* faisait qu'on ne se demandait pas s'il y avait en même temps *incapacité de droit*. D'autre part, le roi avait un moyen très simple, alors admis sans difficulté, pour assurer l'exercice ininterrompu de la souveraineté sur le territoire national : c'était de déléguer cet exercice à une personne qu'il choisissait. Telle était chez nous l'une des applications de la régence.

Mais dans notre droit constitutionnel, une pareille délégation est impossible. Comme la délégation du pouvoir législatif (444) et pour les mêmes raisons, la délégation du pouvoir exécutif par son titulaire est impossible (445). C'est un pouvoir attribué par la Constitution à une personne ou à un corps pour en faire un usage qu'elle détermine, non pour en disposer. Le Président de la République ne peut donc déléguer à un ministre ou au Conseil des ministres le droit de rendre et de signer les décrets à sa place. Cela est évident puisque la Constitution exige en pareil cas une double garantie, la signature du Président et le contreseing ministériel; la délégation n'en laisserait subsister qu'une seule, la signature du ministre ou la décision du Conseil.

La seule question qui reste est donc celle de savoir si le titu-

(444) Ci-dessus, § 2 II.

(445) Cependant, sous le Second Empire, à plusieurs reprises, Napoléon, quittant la France, confia la régence à l'impératrice pendant son absence : le 3 mai 1859 en partant pour la guerre d'Italie (Sirey, *Lois annotées*, 1859, p. 56), le 29 avril 1865 à l'occasion d'un voyage en Algérie (*Ibid.*, 1865, p. 122), enfin, le 23 juillet 1870, en partant pour l'armée du Rhin (*Ibid.*, 1870, p. 490). Mais cette pratique, empruntée à l'ancien droit monarchique et au Premier Empire, jurait avec le principe de la souveraineté nationale et celui du pouvoir constituant qui servaient de base à la Constitution de l'Empire. On peut remarquer, d'ailleurs, que, dans deux de ces cas au moins, l'Empereur restait sur le sol français (continental ou algérien). En Italie, on pouvait dire qu'il était encore en France en vertu du principe : « là où est le drapeau, là est la France. »

laire du pouvoir exécutif peut signer à l'étranger un décret qui soit valable et exécutoire en France. Si l'on consulte à cet égard le droit du moyen âge, féodal, romain ou canonique, on voit qu'il répugnait à admettre qu'une autorité quelconque, sortie de son territoire, pût faire valablement un acte de juridiction ou de souveraineté. Cela tenait à ce que l'autorité publique, par le régime féodal, avait pris un carractère territorial exagéré : c'était la terre qui donnait le droit de commander. Sorti du territoire, le sujet pouvait braver les commandements de celui qui y commandait (446); sorti de son territoire, le seigneur ou le juge ne pouvait user de son autorité sur les habitants. On rattachait aussi cette idée à certains textes du droit romain qui disaient que le gouverneur sorti de sa province n'était plus qu'un simple particulier (447).

Mais le droit moderne n'a pas de ces étroitesses. Il admet bien souvent que la loi nationale suit le citoyen à l'étranger. Si le titulaire du pouvoir exécutif peut valablement se rendre à l'étranger, pourquoi, de la terre étrangère, ne pourrait-il pas donner un ordre et une signature qui, sans doute, n'auront d'autorité que lorsqu'ils auront atteint les frontières du territoire national, mais qui n'en seront pas moins authentiques pour avoir été donnés hors du pays ? Cela ne serait impossible que si le décret était tel qu'on ne pût pas le concevoir rendu en dehors du territoire national. Ce serait le cas d'un décret qui, d'après la Constitution ou la loi, devrait être rendu en Conseil des ministres. Cela suppose, en effet, comme on le verra plus loin, que le Président de la République préside le Conseil des ministres qui délibère sur cet acte, et le Conseil des ministres français ne peut évidemment subsister que sur la terre de France.

Ce qui me paraît rendre cette solution certaine, c'est qu'elle est adoptée dans l'Angleterre contemporaine, où pourtant les anciens principes se sont en général conservés. Là l'on tient encore que le monarque absent peut déléguer l'exercice de son pouvoir à un régent ou lieutenant. « Mais les derniers exemples de la nomination d'un régent furent en 1716, quand le Prince de Galles fut fait gardien et lieutenant du royaume, et en 1732, lorsque la reine Caroline occupa la même position. Dans d'autres occasions, depuis 1695, des Lords Justices ont été désignés sous le grand sceau avec des pouvoirs spécifiés dans les lettres patentes qui leur donnaient leur commission : *mais la facilité des communications a fait dispa-*

(446) C. 1. VI°, *De constitutionibus*, I, 3.

(447) L. 3 D., *De off. præsidis*, I, 18; et la glose ordinaire, v^ta *Privatus est* : « Ut dicunt Vascones, qui dicunt se non teneri sub rege Angliæ nisi ipse sit in Vasconia; alias non volunt ei service sed dicunt eum privatum et non esse eorum regem. Sed male intelligunt; nam non est privatus; sicut nec sacerdos desinit esse cui interdicitur officium. »

raître la nécessité d'une délégation de la prérogative royale durant le présent règne. » (448[1]). On sait cependant que la reine Victoria faisait souvent, presque chaque année, un voyage et un séjour en France et les voyages à l'étranger du roi Edouard VII ont été nombreux.

[M. Poincaré, Président de la République française, a signé des décrets sur une terre étrangère lors de son voyage en Russie en juillet 1914: ainsi, à titre d'exemple, un décret du 20 juillet 1914 approuve une convention entre un département et un concessionnaire de service public, et est suivi de la mention suivante : « Fait à Péterhof, le 20 juillet 1914. Signé : R. Poincaré. » (448[2]).]

Quelque opinion d'ailleurs que l'on adopte sur ce point, il faut se rappeler que le Président de la République pourrait incontestablement accomplir les actes de sa fonction sur un navire de guerre français dans un port étranger : en droit public, c'est encore là comme une partie du territoire national.

§ 6. — Responsabilité du Président de la République.

Nous avons indiqué, dans la première partie, comment il découle logiquement du principe de la souveraineté nationale que tout fonctionnaire, tout représentant du peuple, devrait être pleinement responsable de tous les actes qu'il accomplit dans l'exercice de ses fonctions. Mais nous avons aussi indiqué comment et pourquoi cette responsabilité avait été largement écartée dans les Constitutions modernes, en ce qui concerne les titulaires du pouvoir législatif et même du pouvoir exécutif (449).

Les auteurs de la Constitution de 1875 devaient forcément résoudre la question relativement au Président de la République. Il semblait qu'elle fût tranchée d'avance, la plupart des théoriciens, républicains ou monarchistes, s'accordant pour déclarer que la responsabilité du Président est de la nature, presque de l'essence de la République. M. de Tocqueville, exposant ce qui se passa en 1848 dans la Commission chargée d'élaborer la Constitution, indique qu'alors la question ne fut même pas discutée : « Il était de l'essence de la République que le chef de l'Etat fût responsable. » (450). D'autre part, M. de Broglie, qui, en 1873, portait à la tribune la même thèse, l'accentuait encore dans une publication postérieure : « Il semble à première vue que la responsabilité de tous les magistrats sans distinction, depuis le plus humble jus-

(448[1]) Anson, *Law and custom of the constitution*, t. II, p. 71.
(448[2]) [*J. off.* du 29 juillet 1914, p. 6958.]
(449) Ci-dessus, I, p. 112 et suiv., p. 444 et suiv.
(450) *Souvenirs*, p. 280.

qu'au plus élevé, soit la raison d'être du régime républicain. » (451). La Constitution de 1793 déclarait le Conseil exécutif (art. 72) « responsable de l'inexécution des lois et des abus qu'il ne dénonce pas », et la Constitution de 1848 établissait en termes généraux la responsabilité du Président de la République (452). Il est vrai que cette dernière ne déterminait pas d'une manière précise les conditions et les effets de cette responsabilité. On peut remarquer, dans un autre sens, que la Constitution de l'an III, incontestablement inspirée de l'esprit républicain, n'édictait contre les membres du Directoire qu'une responsabilité pénale et limitée; elle assimilait même en principe leur responsabilité à celle des membres du Corps législatif (453).

Le problème est plus compliqué qu'il ne le paraît tout d'abord. En effet, la véritable responsabilité du pouvoir exécutif se présente pratiquement sous la forme de la responsabilité ministérielle (454). Si l'on pouvait à la fois faire fonctionner la responsabilité du chef du pouvoir exécutif et celle de ses ministres, la solution serait simple; il suffirait, d'après le principe rappelé plus haut, de les déclarer tous également responsables. Mais il y a là une incompatibilité logique : l'une des responsabilités exclut l'autre. On l'a bien vu en 1848, quand on a voulu les faire marcher de front, sans bien déterminer d'ailleurs le mécanisme constitutionnel de cette combinaison (455). On l'a bien vu de 1871 à 1873, sous la présidence de M. Thiers, où la responsabilité complète et politique du Président de la République absorbait et faisait disparaître celle des ministres (456). M. Thiers tenait, d'ailleurs, beaucoup à cette forme, et c'était encore celle qui était contenue dans le projet de loi déposé par M. Dufaure le 19 mai 1873 (457).

(451) *Revue des Deux-Mondes* du 15 avril 1894, p. 824.

(452) Art. 68 : « Le Président de la République, les ministres, les agents et dépositaires de l'autorité publique sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de tous les actes du gouvernement et de l'administration. »

(453) Art. 158. — L'article 131 édictait seulement contre eux une responsabilité spéciale à raison de la promulgation des lois inconstitutionnelles dans la forme. — Les membres du Corps législatif n'étaient responsables que pénalement. Ils ne pouvaient être traduits devant la Haute-Cour de justice (art. 114) « que pour faits de trahison, de dilapidation, de manœuvres pour renverser la Constitution et d'attentat contre la sûreté intérieure de la République. »

(454) Ci-dessus, I, p. 142 et suiv., 444.

(455) De Tocqueville, *Souvenirs*, p. 280 : « Devait-on le rendre responsable des mille détails d'administration dont notre législation administrative est surchargée et auxquels il est impossible et serait d'ailleurs dangereux qu'il veillât lui-même ? Cela eût été injuste et ridicule, et s'il n'était pas responsable de l'administration proprement dite, qui le serait ? On décida que la responsabilité du Président s'étendrait aux ministres et que leur contreseing serait nécessaire comme du temps de la monarchie. Ainsi le Président était responsable, et cependant il n'était pas entièrement libre dans ses actions et il ne pouvait couvrir ses agents. » — Ci-dessus, I, p. 231 et suiv., et II, p. 11.

(456) Ci-dessus, p. 14 et s.

(457) Art. 14 : « Le Président de la République et les ministres, pris soit indivi-

Mais l'école des parlementaires, celle qui proposait d'appliquer franchement le gouvernement de cabinet à l'Etat républicain, démontrait, au contraire, que proclamer la pleine responsabilité du Président de la République, c'était forcément l'autoriser, l'inviter même à avoir une politique personnelle et indépendante. « Les ministres prétendent gouverner, dira-t-il, et pourtant je suis responsable; je suis lié pour le bien et je réponds du mal. » — « Déguiser le désir du pouvoir sous la revendication de la responsabilité, c'est donner habilement à l'ambition personnelle la forme la plus respectable et, par conséquent, la plus dangereuse, chez un peuple très sensible à l'idée de justice, et particulièrement sensible à la générosité du caractère. Le seul moyen de déjouer cette ruse périlleuse, sous le régime d'une république présidentielle, c'est de définir avec clarté et de limiter avec rigueur la responsabilité du Président et de la borner aux devoirs qui relèvent directement de son office, en laissant au Cabinet toute la responsabilité de la politique afin de lui assurer tout son pouvoir. » (458). Cette thèse de Prévost-Paradol se trouvait plus accentuée encore dans les *Vues sur le gouvernement de la France* (459). C'est la règle contenue dans le projet de Constitution provisoire déposé au mois de mai 1874 par le duc de Broglie (460). C'est celle enfin qui a été inscrite dans la loi constitutionnelle du 25 février 1875. L'article 6, après avoir déclaré : « Les ministres sont solidairement responsables devant les Chambres de la politique générale du gouvernement et individuellement de leurs actes personnels », ajoute : « le Président de la République n'est responsable qu'en cas de haute trahison ».

Il ressort de ce texte que la responsabilité du Président est tout à fait exceptionnelle, l'irresponsabilité étant la règle, et qu'elle n'est pas politique mais pénale. Politiquement, les ministres seuls sont responsables devant les Chambres. C'est à eux seuls qu'elles

duellement, soit collectivement, sont responsables des actes du gouvernement. » — Art. 11 : « Le Sénat peut être constitué en Cour de justice pour juger les poursuites en responsabilité contre le Président, les ministres et les généraux en chef des armées de terre et de mer. » .

(458) *La France Nouvelle*, liv. II, ch. VI, p. 122.

(459) Ch. VI, p. 233 : « Ainsi le Président ou régent, inviolable comme s'il était roi, inviolable même après l'expiration de sa magistrature, inviolable quant à tous les actes de son administration, couvert, comme s'il était roi, par la responsabilité de ses ministres, ne pourrait, selon notre plan, être attaqué et pris à partie que pour tentative d'insurrection. »

(460) Art. 20 : « Le Grand Conseil (Chambre Haute) peut être constitué en cour de justice pour juger soit le Président de la République, soit le ministère. Les ministres sont responsables individuellement de leurs actes personnels, solidairement de la politique du gouvernement. La responsabilité du Président de la République n'est engagée que dans les cas de haute trahison, tentative d'usurpation et de concussion. Dans ces divers cas seulement, il pourrait être déclaré déchu des droits que lui a conférés la loi du 20 novembre 1873. Cette déclaration devra être faite par les Chambres réunies en congrès, conformément à l'article 23 ci-dessous.

peuvent demander compte des actes du gouvernement : la personne et les actes du Président ne doivent jamais être pris à partie.

Comment cette responsabilité pénale peut-elle être mise en action ? La réponse est écrite dans l'article 12 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 : « Le Président de la République ne peut être mis en accusation que par la Chambre des députés et ne peut être jugé que par le Sénat. » Ces textes, si nets et si précis en apparence, donnent lieu cependant à une grave difficulté juridique.

Elle provient de ce que les lois pénales françaises ne contiennent aucun crime prévu et puni sous la qualification de haute trahison. Sans doute, l'expression était usitée dans des Constitutions antérieures (461). Il est aisé également de comprendre quels sont les faits qu'ont visés les auteurs de la loi constitutionnelle : il s'agit du cas où le Président abuserait de ses pouvoirs pour violer à l'intérieur les lois ou la Constitution, ou bien encore compromettrait par une faute lourde les intérêts de la France à l'égard de l'étranger. Mais la difficulté, au point de vue du droit pénal, n'en subsiste pas moins (462). Trois solutions peuvent être proposées :

1° On peut soutenir que la Constitution a laissé au Sénat, juge du Président de la République, le soin et le pouvoir de déterminer les faits qui constituent le crime de haute trahison et d'en fixer les peines, en les prononçant (463). C'est ainsi que l'*impeachment* était pratiqué au XVIIIe siècle en Angleterre. C'est ainsi qu'est encore entendue par une doctrine imposante la responsabilité pénale des ministres, comme on le verra plus loin. La même question est agitée aux Etats-Unis où le Président est aussi déclaré responsable pour trahison, corruption et autres grands crimes ou délits (464) : « Quelques-uns, dit M. Bryce, tiennent que les expressions comprennent seulement les actes prévus et punis par le droit pénal (*indictable offenses*), tandis que d'autres leur donnent une signification extensive, y comprenant les actes accomplis en violation des devoirs résultant de la charge et contraires aux intérêts de la nation. » (465).

(461) Constitution de l'an III, art. 115; Chartes de 1814, art. 33, et de 1830, art. 28; Constitution de 1848, art. 68.

(462) Au mois de janvier 1878, M. Pascal Duprat déposa à la Chambre des députés un projet de loi déterminant les cas de haute trahison et en fixant les peines; il fut pris en considération par la Chambre, mais il n'a jamais été converti en loi.

(463) [Nous verrons plus loin (ch. IV) que c'est le système admis par la jurisprudence de la Haute-Cour vis-à-vis des ministres mis en accusation pour crime commis dans l'exercice de leurs fonctions (arrêt du 6 août 1918).]

(464) Art. 1, sect. 3, clause 6; art. 2, sect. 4 : « For treason, bribery and others high crimes and misdemeanours. »

(465) *American commonwealth*, t. I^1, p. 47. Cf. trad. française, t. I, p. 82 (inexacte en cet endroit), et 2e édit., p. 84. [Cf. Simpson : *A treatise on federal impeachments*, Philadelphie, 1916.]

2° Contre cette première opinion, il y a une objection grave. C'est que l'un des principes fondamentaux posés par la Révolution française est l'exclusion des pénalités arbitraires. Dans notre droit public, *nulla pœna sine lege*. « Nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit et légalement appliquée, » dit l'article 8 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789, et le même principe est répété dans l'article 4 de notre Code pénal. En appliquant cette règle essentielle, on propose de décider que le Président de la République ne pourra être condamné par le Sénat que si le fait qui lui est reproché tombe sous le coup d'un article de loi, s'il rentre dans une incrimination contenue dans la loi pénale, et qu'il ne peut être puni que des peines portées par les textes de loi.

3° Une troisième solution me paraît possible. Celle que fournit l'opinion précédente est certainement correcte, en ce sens que, dans notre droit public, le Président de la République reste soumis, comme tout autre citoyen, à l'empire des lois civiles ou pénales. On ne saurait songer pour lui à une irresponsabilité absolue et de droit commun comme celle qui existe, en Angleterre, au profit du monarque (466). Si, par suite, il commettait un acte quelconque tombant sous le coup d'une disposition de la loi pénale, il pourrait être poursuivi et frappé de la peine légale comme toute autre personne. La seule différence, c'est que, d'après les termes formels de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, article 12, il ne peut jamais être mis en accusation que par la Chambre des députés (467), et il ne peut jamais être jugé que par le Sénat. La poursuite ne peut émaner que d'une Chambre et le jugement que de l'autre, parce que, à l'égard du premier magistrat de la République, toute poursuite à fins pénales prendrait nécessairement le caractère d'un acte politique (468). Tout cela est incontestable; mais, en parlant

(466) Ci-dessus, I, p. 144 et suiv.

(467) Les termes *mis en accusation* doivent être entendus dans un sens large, comme comprenant les poursuites à raison non seulement de crimes, mais aussi de délits et même de contraventions.

(468) Il faut admettre, par suite, qu'en matière civile le Président de la République pourrait être cité devant les tribunaux ordinaires, comme tout autre citoyen. M. Burgess (*Political science*, t. II, p. 2455) soutient cependant que le Président des Etats-Unis « est affranchi de la juridiction de tout tribunal, magistrat ou corps, sur sa personne. Pour aucun fait, il ne peut être arrêté ou restreint dans sa liberté personnelle par qui que ce soit, pas même pour meurtre commis par lui. Il n'est responsable que devant un seul corps, c'est-à-dire devant le Sénat. Ce principe n'est pas expressément proclamé par la Constitution, ni établi par une loi, ni contenu dans aucune décision judiciaire sur la question. Il est simplement un postulat de la science politique, qu'implique la Constitution. » M. Burgess affirme qu'il n'est point influencé ici par la règle du droit anglais qui déclare tous tribunaux incompétents à l'égard du monarque. Sa principale raison est qu'un jugement rendu contre le Président de la République a besoin, comme tout autre, d'être ramené à exécution; or, le droit de faire exécuter tous les jugements appartient au Président lui-

de la haute trahison qui rend le Président *responsable*, la loi constitutionnelle du 25 février me paraît avoir voulu quelque chose de plus. Elle a eu en vue une répression politique, plutôt que légale. Elle a conféré à la Chambre des députés, accusatrice, et au Sénat, juge, des pouvoirs qui vont au delà de la simple application des lois pénales. Que peut donc faire encore le Sénat, s'il ne peut jamais appliquer au Président que les peines portées par la loi pénale et pour les faits qu'elle détermine ? Il peut prononcer sa déchéance. C'est un pouvoir qu'il faut bien lui supposer dans le cas où il pourrait, par ailleurs, prononcer contre lui une condamnation pénale quelconque, même une condamnation qui n'entraînerait pas la perte des droits civiques et politiques : car la Constitution n'a pas dû admettre qu'un Président ainsi condamné pût rester en fonctions. Ce pouvoir, le Sénat l'aura toujours, à la seule charge de relever des faits qui, pour lui, constituent une haute trahison. Le système, auquel on arrive ainsi par la simple application des principes, est d'ailleurs à peu près celui qui est expressément inscrit dans la Constitution des Etats-Unis. Il y est dit, en effet : « Dans le cas d'*impeachment*, le jugement ne pourra contenir que la destitution du fonctionnaire et le déclarer incapable d'occuper dorénavant, sous l'autorité des Etats-Unis, aucune fonction honorifique, de confiance ou rémunérée; mais la personne ainsi

même : « Il est impossible d'exécuter aucune procédure contre le Président des Etats-Unis s'il résiste, car la Constitution rend tout le mécanisme d'exécution sujet à son contrôle en dernière analyse. » Mais il y a là, nous semble-t-il, une illusion. L'exécution, conforme à la loi, d'un jugement régulièrement rendu, ne se fait point par un ordre particulier du Président, qui d'ailleurs ne pourrait pas non plus l'empêcher par un ordre particulier, car il ne peut pas dispenser de l'exécution des lois. Toute la question est de savoir si le jugement peut être régulièrement rendu contre lui. Or le principe est que tout citoyen est soumis à la loi et justiciable des tribunaux qu'elle a établis : pour soustraire le Président de la République à cette règle, il faut un texte. Les tribunaux, en dehors des cas prévus par ces textes, ont prise sur lui; car ils tiennent leurs pouvoirs non pas de lui mais de la loi et de l'Etat. On peut remarquer, sur cette question, que les Anglais étendent aux gouverneurs des colonies, qui représentent le roi, la règle qui rend toute poursuite impossible. Mais ce n'est que devant les tribunaux de la colonie qu'ils ne peuvent être poursuivis; ils peuvent l'être devant les tribunaux anglais, car en Angleterre ils ne sont que sujets.

Le Président de la République peut-il être cité en justice comme témoin et est-il tenu de répondre à la citation et de déposer ? La négative paraît certaine. Les articles 510 et suivants du Code d'instruction criminelle qui déterminent la manière dont seront reçues, en matière répressive, les dépositions des princes et de certains fonctionnaires, ne parlent point de la déposition du chef de l'Etat et ne paraissent pas la considérer comme possible. Il est vrai qu'ils ont été rédigés sous un régime monarchique. Mais l'article 510 décide que les grands dignitaires (de l'Empire) et le ministre de la Justice ne peuvent être cités comme témoins, même en cour d'assises, que si le chef de l'Etat par une ordonnance spéciale autorise leur comparution. Il faut tout au moins à cet égard traiter le Président de la République comme l'article 510 traite le ministre de la Justice. Mais le témoignage du Président de la République peut être reçu par écrit dans les formes établies par ces articles.

convaincue pourra néanmoins être accusée, mise en jugement, jugée et punie, conformément aux lois. » (469).

L'histoire des Etats-Unis nous apprend aussi que cette responsabilité pénale du Président de la République, même dans un pays où il gouverne personnellement et couvre ses ministres, est une précaution inutile. Un seul Président des Etats-Unis a été mis en accusation devant le Sénat par voie d'*impeachment :* le président Andrew Jonhson, en 1868, et il a été acquitté faute d'une majorité des deux tiers contre lui exigée par la Constitution (470).

(469) Art. 1, sect. 3, clause 7.

(470) Les débats et procédure sont rapportés dans les *Journals of Congress*, 1868. — Prévost-Paradol, *La France Nouvelle*, liv. II, ch. vi, p. 120 : « Nous avons vu le Congrès hésiter longtemps, en 1867, entre le grave inconvénient de troubler l'Etat, s'il appliquait la responsabilité présidentielle, et l'inconvénient non moins fâcheux de supporter pendant quatre années un Président ouvertement hostile au Congrès et en lutte déclarée avec cette assemblée au sujet de l'exécution des lois. » — Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 47 : « Cependant, Andrew Jonhson est le seul président qui ait été l'objet d'un *impeachment;* sa conduite folle et opiniâtre rendait désirable sa déchéance; mais comme il était douteux qu'aucune des accusations prises isolément justifiât une condamnation, plusieurs des sénateurs qui lui étaient opposés politiquement votèrent pour son acquittement. Une majorité des deux tiers n'ayant été réunie sur aucun chef (les chiffres étaient trente-cinq pour la condamnation et dix-neuf pour son acquittement), il fut acquitté. [V. deux séries de documents du plus haut intérêt publiés par le gouvernement des Etats-Unis : *Impeachment of Charles Swayne, Proceedings in the House of Representatives* (*House Committee on judiciary*, 700 p.); — *Extracts from the journals of the U. S. Senate in all cases of impeachment presented by the House of Representatives*, 1798-1904 (62e Conf., 2e sess., Sénat, *Doc.* 876, 594). Cf. Simpson : *A treatise on federal impeachments*, Philadelphie, 1916.]

CHAPITRE IV

Le pouvoir exécutif (suite). — III. Les ministres.

Les ministres jouent un rôle capital, un rôle prépondérant dans notre système constitutionnel, puisque la République française est une *République parlementaire* (1). M. Laboulaye disait même, avec une expression quelque peu exagérée : « Notre gouvernement nouveau, il importe de le répéter, est une république parlementaire, c'est-à-dire une république où tout repose sur la responsabilité ministérielle. » (2). Nous avons examiné précédemment les principes généraux et le génie de cette forme de gouvernement (3). Il nous faut maintenant, nous attachant aux dispositions et à l'esprit de nos lois constitutionnelles, déterminer juridiquement les fonctions ministérielles. Dans ce but j'étudierai successivement : 1° la nomination et la révocation des ministres et la composition du ministère; 2° le Conseil des ministres; 3° les rapports des ministres avec les Chambres; 4° la responsabilité ministérielle.

I

Les ministres sont nommés par des décrets du Président de la République. Cette nomination est même politiquement sa fonction essentielle (4), et nous savons dans quelles conditions elle se produit (5). Cependant, chose notable, le droit pour le Président de nommer les ministres n'est directement et formellement inscrit dans aucune disposition de nos lois constitutionnelles, alors qu'il figurait non seulement dans la Constitution de 1848 (6), mais aussi dans les lois des 17 février et 31 août 1871 (7). Cette omission, que

(1) Ci-dessus, chap. III.
(2) *Annales de l'Assemblée nationale*, t. XL, p. 112.
(3) Ci-dessus, I, p. 154 et suiv.
(4) Ci-dessus, I, p. 489.
(5) Ci-dessus, I, p. 155 et suiv.
(6) Art. 64 : « Le Président de la République nomme et révoque les ministres. »
(7) Résolution du 17 février 1871, art. 2, ci-dessus, p. 45, note 2; — loi du 21 août 1871, art. 2 : « Il (le Président de la République) nomme et révoque les ministres. »

l'on constate aussi dans le projet de Constitution déposé par M. Dufaure, en 1873, et dans celui déposé par M. de Broglie, en 1874, peut s'expliquer de diverses manières.

On pourrait soutenir en premier lieu que les ministres sont purement et simplement les délégués directs et immédiats du Président de la République à qui appartient le pouvoir exécutif. Le droit de les choisir ne serait pas autre chose que le droit de déléguer l'exercice du pouvoir exécutif; ce droit lui appartiendrait nécessairement en vertu des principes et sans avoir besoin d'être exprimé, soit, selon une ancienne théorie (8), parce que le Président de la République est lui-même le délégué du peuple-souverain, soit parce qu'il lui serait impossible de gouverner autrement. Mais cette idée, qui compte des partisans (9), nous paraît inexacte, et nous aurons l'occasion de la réfuter en la retrouvant un peu plus loin.

On peut soutenir également que ce droit de nomination n'a pas été exprimé parce qu'il est de l'essence même du gouvernement parlementaire et qu'il était, depuis 1871, en plein exercice, au moment où la Constitution a été votée. On peut ajouter qu'il résulte implicitement, mais nécessairement, de la Constitution elle-même. Le Président ne pouvant accomplir aucun acte juridique de sa fonction sans qu'il soit contresigné par un ministre, et devant faire intervenir le Conseil des ministres dans certains cas, d'après la Constitution elle-même, celle-ci lui donne par là le droit de nommer les ministres, sans lesquels ces dispositions seraient inapplicables.

Enfin, on peut soutenir que le droit pour le Président de la République de nommer les ministres est compris dans la disposition de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 (art. 3, § 4), d'après laquelle « il nomme à tous les emplois civils et militaires » (10). Si cela est exact, il en résulte que les ministres ne sont pas de simples délégués du Président, mais des fonctionnaires publics proprement dits, des fonctionnaires de l'Etat (11). Nous indiquerons plus loin d'autres textes qui confirment cette conception.

(8) Ci-dessus, I, p. 470, note 41.

(9) M. Loubet, président du Conseil des ministres, au Sénat, séance du 20 juin 1892 (*J. off.* du 21, *Déb. parl.*, p. 628) : « Le chef du pouvoir exécutif exerce ce pouvoir par l'intermédiaire des délégués responsables collectivement devant les Chambres de leur politique générale et individuellement de leurs propres actes : ce sont les ministres. *C'est en vertu d'une délégation du Chef de l'Etat que les ministres exercent leurs diverses fonctions;* ils peuvent, à leur tour, en déléguer non pas la totalité, mais une partie à d'autres agents. »

(10) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 92 : « Ce droit de nomination et de révocation des ministres n'est pas inscrit d'une façon expresse dans les lois constitutionnelles actuellement en vigueur; mais il résulte du § 4 de l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, en vertu duquel le Président de la République « nomme à tous les emplois civils et militaires ».

(11) Ci-dessus, p. 108.

Le droit formel de révoquer les ministres appartient également au Président de la République. S'ils étaient considérés comme ses simples délégués, ce droit résulterait des principes généraux sur la délégation. S'ils sont de véritables fonctionnaires publics, le droit résulte de principes déjà exposés (12). Mais avec le gouvernement parlementaire, si ce droit n'est pas, comme on l'a dit, « purement fictif, n'ayant jamais l'occasion de s'exercer » (13), l'exercice n'en pourra être que très rare et supposera des circonstances exceptionnelles. Il ne pourra s'exercer, en effet, qu'avec le contreseing d'un ministre et avec l'appui d'un ministère pouvant trouver une majorité dans la Chambre des députés (14). Il faudrait supposer, par exemple, un ministre manquant gravement à ses obligations envers le chef du pouvoir exécutif, de telle manière que ses collègues mêmes ne pourraient l'approuver, ou encore un ministère à plusieurs reprises battu dans la Chambre des députés et s'obstinant à ne point démissionner.

Comment sera déterminée la *composition du ministère*, c'est-à-dire combien y aura-t-il de ministres, et quelle sera entre eux la répartition des affaires, comment se fera la délimitation des *départements ministériels ?* Ce point n'est pas réglé par la Constitution, et rationnellement il ne pouvait pas l'être. Le nombre des ministères, la détermination des départements ministériels suppose un élément purement contingent. Cette détermination peut et doit varier selon les besoins et les circonstances. Elle ne peut donc figurer dans une loi constitutionnelle, qui présente, au contraire, un caractère d'immutabilité relative. Une seule, parmi les Constitutions françaises, a statué sur ce point, celle du 5 fructidor an III : elle a d'ailleurs fixé seulement un *minimum* et un *maximum* au nombre des ministres (15).

Mais si cette réglementation ne peut pas être faite par la Constitution, elle peut l'être par la loi. Cela paraît même naturel et con-

(12) Ci-dessus, p. 113.

(13) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 92.

(14) Chose notable, la seule révocation de ministres qui ait été prononcée par le Président de la République depuis que la Constitution est en vigueur, celle du 16 mai 1877, a été annoncée d'abord sous une forme quelque peu dissimulée. Le *Journal officiel* du 17 mai 1877 contient en effet cette note (p. 3689) : « Les ministres *ont offert leur démission* au Président de la République, qui l'a acceptée. Ils continueront à expédier les affaires de leur département jusqu'à la nomination de leurs successeurs. » Mais le message adressé aux Chambres par le Président rétablissait la réalité des faits (*J. off.* du 19 mai 1877, p. 3785) : « J'ai dû *me séparer* du ministère que présidait M. Jules Simon et en former un nouveau. »

(15) Art. 150 : « Ce nombre est de six au moins et de huit au plus. » — La Constitution australienne fixe aussi le nombre maximum des ministres, mais en donnant au Parlement le droit de modifier ce chiffre, sect. 65 : « Jusqu'à ce que le Parlement en ordonne autrement, le nombre des ministres d'Etat ne devra pas dépasser sept; et ils tiendront tels départements que le Parlement déterminera ou, à son défaut, le gouverneur général. »

venable, et alors il n'est pas douteux que, en nommant les ministres, le titulaire du pouvoir exécutif procède à la nomination de fonctionnaires publics institués par la loi, les plus élevés dans la hiérarchie. C'est ce que fit, sous l'empire de la Constitution de 1791, la loi du 27 avril 1791, relative à l'organisation du ministère, qui posait très nettement les principes à cet égard (16). La Constitution de l'an III disait également (art. 150) : « Le Corps législatif détermine les attributions et le nombre des ministres »; ce qui fut fait effectivement alors par la loi du 10 vendémiaire an IV sur l'organisation du ministère. Enfin, le même système fut repris par la Constitution de 1848 (17). Les autres Constitutions françaises sont muettes sur ce point. Il en est résulté que, sous leur empire, par une tradition constante, le droit a été reconnu au titulaire du pouvoir exécutif de créer de nouveaux ministères (sauf à obtenir du pouvoir législatif les crédits nécessaires pour assurer leur fonctionnement), de déterminer et de modifier la démarcation des départements ministériels. La tradition sur ce point est constante, je le répète mais il reste à savoir comment cette règle s'explique et quelle en est au juste la portée.

On l'explique parfois par le prétendu droit de délégation du Président de la République, dont il a été parlé plus haut. Il pourrait librement et à son gré déléguer immédiatement l'exercice du pouvoir exécutif que lui a remis la Constitution; il y aurait, par suite, autant de ministères que de délégations immédiates et distinctes. « Le chef de l'Etat, dit notre collègue M. Brémond, investi de la plénitude de la puissance exécutive, a pleins pouvoirs pour répartir les attributions d'ordre exécutif entre les divers agents, sous réserve, bien entendu, des prohibitions résultant des dispositions particulières de la loi. C'est par application de ce principe qu'on a toujours admis que le Président de la République avait le droit de fixer le nombre des ministères et de diviser entre chacun d'eux les services publics. On a vu quelquefois le Gouvernement faire appel à l'intervention du Parlement et lui soumettre les projets de création de nouveaux ministères; mais c'était dans un but politique ou pour obtenir des ressources financières nécessaires à la modification proposée. (18). Mais s'il en était ainsi, si là se trouvait la source de ce droit, il formerait une prérogative constitutionnelle du Président de la République, que le législateur ne pourrait pas

(16) Art. 1. — « Au roi seul appartient le choix et la révocation des ministres. » — Art. 2 : « Il appartient au pouvoir législatif de déterminer le nombre, la division et la démarcation des départements du ministère. »

(17) Art. 66 : « Le nombre des ministres et leurs attributions sont fixés par le pouvoir législatif. »

(18) *Examen doctrinal de la jurisprudence administrative*, dans la *Revue critique de législation*, 1894, p. 325.

entamer : l'organisation du ministère dans son ensemble ne pourrait pas être fixée légalement, et un ministère isolément ne pourrait pas non plus être créé par une loi. Bien que cette dernière opinion paraisse avoir été soutenue (19), elle ne saurait être admise. Aucun texte constitutionnel ne limitant sur ce point les droits et l'action du pouvoir législatif, il est incontestable qu'il peut légiférer en cette matière et dans ce sens. Même, en 1881, sur une demande de crédits répondant à la création de nouveaux ministères, M. Ribot, parlant au nom de la Commission du budget, exprima le vœu qu'à l'avenir aucun ministère ne fût créé sinon par une loi (20). Depuis lors une application précise a été faite de cette idée. Une proposition de loi, due à l'initiative parlementaire, et tendant à ériger l'administration des colonies en ministère spécial, a été votée par la Chambre des députés le 17 mars 1894 et par le Sénat le jour suivant. Nous avons donc actuellement un ministère créé et constitué par une loi, tandis que les autres procèdent de décrets présidentiels (21).

Le droit, pour le Président de la République, de fixer par décret les départements ministériels s'explique très bien, à mes yeux : c'est simplement l'application d'une règle qui a été indiquée plus haut (22). Le Président de la République, en recevant de la Constitution la prérogative de « nommer à tous les emplois civils et militaires », n'a pas seulement reçu le droit de nommer à ceux de ces emplois créés par la loi. Il tient en même temps de la Constitution le droit de créer de nouveaux emplois dans les branches de l'administration dont l'organisation n'a pas été réglementée par

(19) Séance de la Chambre des députés du 17 mars 1894 (*J. off.* du 18 mars, *Déb. parl.*, p. 575). « M. Michelin : Aux termes de la Constitution qui nous régit, il n'appartient pas au pouvoir législatif de créer des ministères : c'est une prérogative du pouvoir exécutif. »

(20) Chambre des députés, séance du 8 décembre 1881 (*J. off.* du 9). La question revenant devant la Chambre des députés le 10 mars 1892 (*J. off.* du 11, *Déb. parl.*, p. 219), M. Ribot disait encore : « Et je n'ai pas changé d'avis. »

(21) Il résulte de ce fait une certaine anomalie que signalait par avance M. d'Aillières à la Chambre des députés le 10 mars 1892 (*loc. cit.*, p. 219) : « Nous aurions un ministère — le ministère des Colonies — qui serait créé par une loi et ne pourrait être modifié que par une loi, tandis que les autres ministères, même les plus importants, ne sont créés que par des décrets et peuvent être ainsi modifiés. » L'orateur proposait par suite un article de loi ainsi conçu : « Le nombre des divers ministères et leurs attributions sont fixés par la loi. » Mais cette proposition n'est pas venue en discussion. (V. *Revue de droit public*, 1906, p. 741).

(22) Ci-dessus, p. 115 et suiv. La loi du 27 avril 1791 procédait d'un autre principe, admis par la Constitution de 1791, c'est que le roi n'avait pas le droit de créer des offices. Ci-dessus, p. 115. L'historien pourrait cependant objecter que l'on avait, dans la discussion, reconnu au roi le droit de créer des commissions et que les ministres de l'ancien régime, sauf le chancelier, étaient non des officiers, mais des commissaires. En 1791, l'objection ne fut point faite; ceux qui soutenaient que le roi devait avoir le droit de régler la composition du ministère raisonnaient autrement. Ils disaient qu'ayant la charge de diriger le gouvernement il devait avoir la liberté de le composer.

la loi, et, à plus forte raison, de modifier les emplois ainsi créés. Mais ces emplois, quoique créés, les uns par la loi, les autres par décret présidentiel, ont juridiquement la même nature de fonction publique (23).

[Durant la guerre de 1914-1919, des ministères ont été créés par voie de décret pour répondre à des besoins nouveaux : tels le ministère de l'Armement et celui du Ravitaillement. Encore cette création n'a-t-elle pas fait l'objet d'un décret spécial, mais est résultée *ipso facto* des décrets nommant les membres du cabinet. (Décret du 11 déc. 1916, décret du 20 mars 1917.) De même, après l'armistice, a été organisé le ministère de la Reconstitution industrielle, le ministère des Régions libérées. Le cabinet actuel (janvier 1920) comprend un nouveau ministère, celui de l'Hygiène sociale.

D'autre part, afin de fortifier la situation parlementaire de certains cabinets et de donner plus de force au Gouvernement devant le pays, la guerre a fait renaître l'institution des *ministres d'Etat*. Cette expression désignait sous l'ancien régime les membres du Conseil du Roi. Sous le Second Empire, un décret du 22 janvier 1852 institua un *ministre d'Etat* qui reçut dans ses attributions les rapports du Gouvernement avec le Corps législatif ou le Sénat, et en général toutes les fonctions ministérielles non spécialement dévolues à un ministre. Puis au début de l'évolution de l'Empire autoritaire vers l'Empire libéral, le décret du 24 novembre 1860 créa des *ministres sans portefeuille* « pour défendre devant les Chambres les projets de loi du Gouvernement ». Le décret du 23 juin 1863 plaça dans les attributions du ministre d'Etat les fonctions attribuées aux Ministres sans portefeuille par le décret du 24 novembre 1860 ; ce fonctionnaire prenait figure de chef de gouvernement dans un régime parlementaire : il représentait le pouvoir exécutif devant les Chambres et devait répondre aux questions qui lui étaient posées (24). Durant la guerre, les Ministres d'Etat ont été simplement des ministres sans portefeuille. Ainsi, au début de la guerre, en août 1914, M. Viviani laissait le ministère des Affaires étrangères à M. Doumergue et demeurait Président du Conseil sans portefeuille; le 26 août 1914,

(23) On peut seulement se demander s'il n'y a pas une délégation véritable dans le décret du Président de la République qui charge un ministre de l'*intérim* d'un autre ministère, dont le titulaire est momentanément empêché. C'est bien ce que paraît admettre M. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. II, p. 501 : « Il y est pourvu, dit-il, par un décret du Président de la République, qui désigne un ministre intérimaire choisi parmi les autres membres du cabinet. Cette délégation peut être complétée ou limitée à l'expédition des affaires urgentes. » Mais peut-être peut-on soutenir qu'il y a plutôt réunion momentanée des deux ministères, d'autant que, selon M. Laferrière (*loc. cit.*, note 1), les particuliers n'ont pas le droit de contester la compétence du ministre intérimaire, sous prétexte qu'il aurait dépassé les limites d'une délégation restreinte aux affaires urgentes.

(24) V. ci-dessus, I, p. 237-238. Cf. Sur l'institution anglaise analogue, I, p. 249.

M. Jules Guesde entrait dans le Cabinet sans être pourvu d'un ministère déterminé. Le Cabinet Briand, constitué le 29 octobre 1915, comprit, en outre des douze ministres à portefeuille et de quatre sous-secrétaires d'Etat siégeant au Conseil, cinq ministres d'Etat choisis parmi les anciens présidents du Conseil. C'était là une réunion trop nombreuse. A la suite des comités secrets de la Chambre de décembre 1916, et de l'ordre du jour du 7 décembre, plusieurs ministères furent réunis dans les mains d'un seul ministre, mais furent créés dix sous-secrétariats d'Etat (25). Nous avons vu qu'en outre, au sein de ce Cabinet et suivant l'innovation anglaise (26), était institué un *Comité de guerre*, présidé par le chef de l'Etat, et ne comprenant que quelques ministres (27).

Avec le Cabinet Ribot (20 mars 1917) et les Cabinets ultérieurs, on revint à l'organisation des douze ministères d'avant la guerre, auxquels s'ajoutèrent un ministre des Transports, un ministre du Ravitaillement, un ministre de l'Armement, plus tard un ministre des Régions libérées, et de très nombreux sous-secrétaires d'Etat.]

La nécessité d'obtenir pour les emplois nouveaux les crédits nécessaires et le fonctionnement même du gouvernement parlementaire assurent, d'ailleurs, au Parlement, le dernier mot en ces matières (28). Spécialement en ce qui concerne la délimitation des ministères par décret (droit qui est en réalité exercé d'après la décision du Cabinet lui-même), on peut faire remarquer que cette liberté d'allures répond assez bien au génie propre du gouvernement parlementaire. Il est utile parfois qu'un nouveau Cabinet puisse, en vue de sa constitution même, modifier le nombre des ministres ou la démarcation des départements. En Angleterre, on satisfait aux mêmes besoins par des procédés différents. En France celui-là est seul possible, puisque chez nous les ministres en titre seuls peuvent [en principe] faire partie du Cabinet.

De ce qui a été dit jusqu'ici, il résulte que les ministres ne sont point de simples délégués du Président de la République. Leur rôle politique, leur action prépondérante dans le gouvernement parlementaire, protestent hautement contre une pareille assertion. Mais les principes juridiques de la délégation n'y sont pas moins contraires. En effet, s'ils n'étaient que de simples délégués, leurs pouvoirs cesseraient nécessairement et de plein droit par la mort ou la démission de celui de qui ils tiendraient leur commission. Tout au contraire, dans ces hypothèses et d'après notre Constitution, non seulement les pouvoirs des ministres subsistent, mais le

(25) [V. ci-dessous, p. 218.]
(26) [V. ci-dessus, I, p. 249.]
(27) *Ibid.*, I, p. 269.
(28) Le traitement des ministres a été fixé par la loi de finances du 31 juillet 1920 à 80,000 francs.]

Conseil des ministres devient momentanément le titulaire même du pouvoir exécutif (29).

Le ministère peut comprendre, comme suppléants ou auxiliaires, des sous-secrétaires d'Etat. Leur qualification tient à ce que, les secrétaires d'Etat étant devenus les principaux ministres de la monarchie, soit en France, soit en Angleterre, leur titre devint le nom générique des ministres (30) : le terme « sous-secrétaire d'Etat » désigna de la sorte un ministre en sous-ordre. Les sous-secrétaires d'Etat ne sont pas établis ni visés par notre Constitution, mais leur existence possible est admise par la loi organique sur l'élection des députés du 30 novembre 1875 (31), et cette institution fonctionnait déjà avant le vote des lois constitutionnelles de 1875.

C'est encore là une institution qui vient d'Angleterre, où elle se présente avec un caractère particulier et une grande simplicité. Elle se rattache étroitement à la règle traditionnelle, d'après laquelle les ministres n'ont entrée et séance dans l'une ou l'autre Chambre qu'autant qu'ils en sont membres (32). Or étant donnés le rôle et le pouvoir de la Chambre des Communes, il est presque indispensable que chaque département ministériel à qui est confié l'emploi des fonds publics y soit spécialement représenté. Par suite, le ministre qui n'appartient pas à cette Chambre peut s'y faire représenter par un *commoner*, qu'il choisit et nomme, avec l'agrément du cabinet, sous-secrétaire d'Etat en son département (33). « Dans le but de faciliter la représentation des principaux services publics dans les deux Chambres du Parlement, il est permis que des sous-secrétaires d'Etat agissent comme auxiliaires des chefs de leurs départements respectifs dans l'accomplissement de ce devoir important. Ils ne sont pas nommés directement par la Couronne, mais soit quant à la forme, soit quant au fond, par un

(29) Ci-dessus, p. 51 et suiv.

(30) Le titre de secrétaire d'Etat disparut chez nous à la Révolution; il fut remplacé par le nom générique de *ministre*, qu'employa seule la loi des 27 avril-25 mai 1791. Mais il reparut sous la Restauration, dans l'ordonnance du 13 mai 1814, qui qualifie les titulaires des divers départements (sauf le chancelier) « ministres et secrétaires d'Etat ». Cela se conserva sous la Monarchie de Juillet; l'ordonnance du 11 août 1830 donne le titre de secrétaire d'Etat à tous les ministres, sauf aux ministres sans portefeuille. Cette appellation disparut de nouveau après la Révolution de 1848; mais elle fut reprise dans les décrets du Président de la République après le coup d'Etat du 2 décembre 1851 et se maintint sous le second Empire. Elle disparut de nouveau après le 4 septembre 1870, et n'a point été rétablie depuis lors. Les Anglais au contraire ont conservé le nom de *Secretary of State* à ceux des ministres qui l'avaient reçu anciennement.

(31) Art. 11, 2e alinéa : « Les députés nommés ministres ou sous-secrétaires d'Etat ne sont pas soumis à la réélection. »

(32) Ci-dessus, I, p. 174, note 70 [v. Joseph Barthélemy, *Les sous-secrétaires d'Etat*, dans *Revue de dr. pub.*, 1911, p. 335; Berthier, *Les sous-secrétaires d'Etat en France*, th. 1912; Lombrail, *Les sous-secrétaires de la 3e Rép.*, th. 1911, et le rapport de M. Chéron, Ch. dép., 2e séance, 20 mars 1910, *J. off.*, p. 1307.]

(33) Todd-Walpole, t. II, p. 29.

secrétaire d'Etat ou autre ministre. Il est conforme à l'intérêt public que le ministère soit à même d'assurer dans la Chambre des Communes la présence de fonctionnaires de confiance, qui aient le pouvoir d'y représenter les principaux départements de l'Etat, et à qui, en l'absence des ministres qui en sont spécialement chargés et responsables, puisse être confiée la conduite des affaires publiques qui s'y rapportent. » (34). Les sous-secrétaires d'Etat anglais sont ainsi purement et simplement les délégués des ministres. Ils n'ont point d'attributions propres et déterminées; et les auteurs anglais montrent la faiblesse de cette institution : « Quelque capables qu'ils soient, ils ne sont pas en position de déclarer et de défendre la politique du Gouvernement avec la liberté, l'intelligence et la responsabilité nécessaires pour satisfaire aux demandes de la Chambre des Communes. En fait, ils n'ont qu'une commission (*hold a brief*), et on leur demande de justifier une politique dans la formation de laquelle ils n'ont eu aucune part. » (35). Bien entendu les sous-secrétaires d'Etat anglais suivent la fortune du ministre qui les a choisis et tombent avec lui.

L'institution fut introduite en France sous la Restauration, mais avec des caractères tout nouveaux. Elle fut établie par une ordonnance du 9 mai 1816, ainsi conçue : « Art.1er. Des sous-secrétaires d'Etat, *nommés par nous*, seront attachés à nos ministres secrétaires d'Etat, lorsqu'ils le jugeront nécessaire au bien de notre service. — Art. 2. Les sous-secrétaires d'Etat seront chargés de *toutes les parties de l'administration* et de la correspondance générale *qui leur seront déléguées par nos ministres secrétaires d'Etat* dans leurs départements respectifs. » Ces secrétaires d'Etat différaient profondément de ceux qui existaient en Angleterre. En effet : 1° ils étaient nommés par le roi et non par le ministre, ce qui, croyons-nous, était parfaitement correct au point de vue des principes; 2° ils n'étaient en aucune façon chargés de représenter les ministres devant les Chambres (36), mais étaient en partie chargés de l'administration et de la correspondance générale d'un ministère: ils devaient partiellement décharger les ministres de ces fonctions; 3° la délégation de ces attributions, même en ce qui concerne l'administration, était faite non par le roi, mais directement par le ministre lui-même, à qui l'ordonnance donnait ce pouvoir.

Cette institution se maintint sous la Monarchie de Juillet; mais elle se transforma, et, tout en gardant les principaux traits que lui

(34) Todd-Walpole, t. II, p. 42.

(35) Todd-Walpole, t. II, p. 29.

(36) [Cependant, on voit très souvent le ministre représenté à la Chambre par le sous-secrétaire d'Etat. V. discours de Casimir-Perier le 6 juin 1821, *Arch. parl.*, 2e série, t. XXXII, p. 34, et *Moniteur* du 23 janvier 1820, p. 90, 25 janvier, p. 102. Joseph Barthélemy, *Introduct. du régime parlementaire*, p. 117.]

avait imprimés l'ordonnance de 1816, elle se rapprocha de l'institution anglaise : « Sous la Restauration, le rôle des sous-secrétaires d'Etat avait été surtout administratif; sous la Monarchie de Juillet, il devint politique; ce fut M. Thiers qui donna le signal de la transformation. » (37). Le sous-secrétaire d'Etat était destiné désormais, non pas seulement à administrer pour le ministre, mais aussi à le représenter au Parlement; aussi l'habitude s'établit-elle de choisir les sous-secrétaires d'Etat parmi les membres des Chambres, dans le parti qui fournissait le Cabinet. Cette habitude avait déjà commencé sous la Restauration (38). Sous la seconde République, la Constitution et les lois, ne mettant pas les fonctions de sous-secrétaire d'Etat au nombre de celles qui étaient compatibles avec le mandat de représentant du peuple, ni même au nombre de celles auxquelles les représentants du peuple pouvaient être nommés (39), ramenaient les sous-secrétaires d'Etat à leur rôle purement administratif. Sous le second Empire, il ne fut plus question d'eux.

Après 1871, l'institution devait reparaître telle qu'elle avait été pratiquée sous le Gouvernement de Juillet. La loi du 25 avril 1872, décidant qu'aucun membre de l'Assemblée Nationale ne pourrait, pendant la durée de son mandat, être nommé ou promu à des fonctions publiques salariées, exceptait de la règle les sous-secrétaires d'Etat aussi bien que les ministres. Cependant les premiers sous-secrétaires d'Etat de la troisième République « sont apparus seulement sous le ministère de M. de Broglie au mois de novembre 1873 » (40). La loi organique sur l'élection des députés du 30 novembre 1875 maintint la compatibilité entre les fonctions de député et celles de sous-secrétaire d'Etat et dispensa même de la réélection le député nommé sous-secrétaire d'Etat, comme le député nommé ministre (41). Depuis lors, il y a eu de nombreux sous-secrétaires d'Etat, principalement pour les ministères des Finances, de la Marine, du Commerce et de la Guerre. L'institution s'est précisée en même temps qu'elle a été soumise à d'assez vives critiques.

(37) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 109, p. 113. L'auteur ajoute en note : « La première nomination de M. Thiers, comme sous-secrétaire d'Etat, est du 4 novembre 1830. » [Dans une autre opinion, les sous-secrétaires d'Etat auraient eu, dès la Restauration, le rôle politique de quasi-ministres, qu'ils ont eu dans la suite. *Sic* Joseph Barthélemy, *Les sous-secrétaires d'Etat*, dans *Revue du droit public*, 1911, p. 336 et *Introduction du régime parlementaire*, p. 117.]

(38) *Ibidem*, p. 112.

(39) Décret du 14 juin 1848; Constitution de 1848, art. 28; loi électorale du 15 mars 1849, art. 85 et 88. Seuls les ministres figuraient sur la liste des fonctionnaires qui échappaient à l'article 28 de la Constitution.

(40) M. Trarieux, dans la séance du Sénat du 20 juin 1892, *J. off.* du 21, *Déb. parl.*, p. 625.

(41) Cf. ci-dessus, I, p. 170 et suiv. [Le traitement des sous-secrétaires d'Etat a été fixé à 40,000 francs par la loi de finances du 31 juillet 1920.]

[Durant la guerre, à raison de la complexité des services touchant à la défense nationale et de la lourde tâche incombant à chacun d'eux, les sous-secrétaires d'Etat ont été multipliés. Ainsi le ministère du 11 décembre 1916 comprenait dix sous-secrétaires d'Etat et le ministère du 13 septembre 1917 en institua douze.]

En la prenant d'abord par son côté juridique, on peut constater que la nomination des sous-secrétaires d'Etat, ainsi que la détermination de leurs pouvoirs administratifs, ont tout d'abord et pendant longtemps, été faites exactement d'après les règles posées par l'ordonnance de 1816 (42). Le sous-secrétaire d'Etat était nommé par le Président de la République et dans un décret; puis, « une fois nommé, ses attributions et ses pouvoirs lui étaient délégués par des arrêtés ministériels » (43). Parfois, un article du décret présidentiel de nomination autorisait expressément cette délégation. Cette pratique, pleinement approuvée par certains publicistes ou hommes politiques (44), pouvait cependant donner lieu à des objections juridiques des plus sérieuses. Elle suppose, en effet, chez le ministre, le pouvoir de déléguer le droit de décision qui lui appartient, le droit de faire à sa place les actes juridiques qui rentrent dans ses attributions (pour la correspondance, qui n'est pas un acte juridique, cela ne fait pas de difficulté). Or, ce pouvoir de délégation paraît contraire aux principes du droit constitutionnel et public de la France moderne : « En principe, dit très bien M. Brémond, les fonctionnaires n'ont point le droit de déléguer l'autorité dont ils sont investis. » (45). La raison en est, comme on l'a déjà vu, que chaque fonctionnaire tient aujourd'hui son autorité de la Constitution ou de la loi, pour l'exercer et non pour en disposer (46). C'est un devoir pour lui de l'exercer conformément à la Constitution et aux lois, beaucoup plus encore

(42) L. Trarieux au Sénat, séance du 20 juin 1892, *loc. cit.*, p. 625. — Cf. Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 100

(43) M. Trarieux dans le discours cité; M. Boulatignier, dans le *Dictionnaire général d'administration* de Blanche, v° *Administration*, p. 11.

(44) M. Trarieux, *loc. cit.*, p. 625 : parlant de la nomination en 1882 d'un sous-secrétaire d'Etat aux Finances qui « avait reçu ses pouvoirs autrement que par arrêté ministériel, qui les avait tenus d'un décret du Président de la République », ajoutait : « Le décret qui pourrait paraître une anomalie, loin de transformer le caractère de l'institution, la confirme, et il semble qu'il n'ait été autre chose qu'une autorisation accordée au ministre de donner lui-même, dans sa pleine liberté, les pouvoirs dont il voulait investir son sous-secrétaire d'Etat. »

(45) *Examen doctrinal* dans la *Revue critique de législation*, année 1894, p. 313.

(46) Les Romains eux-mêmes, qui pourtant ont admis plus largement qu'aucun autre peuple la délégation de l'autorité publique, l'excluaient quand elle ne dérivait pas des pouvoirs traditionnels du magistrat (lesquels remontaient de proche en proche jusqu'à l'antique puissance royale), mais bien d'une disposition de loi précise. — L. 1, pr. D., *De officio ejus cui mandata est juridictio*, 1, 21 : « Quæcumque specialiter lege vel senatusconsulto tribuuntur mandata juridictione non transferantur; quæ vero jure magistratus competunt, mandari possunt. » Aujourd'hui, toutes les attributions des fonctionnaires reposent sur la loi ou sur la Constitution.

qu'un droit; il ne peut donc s'en décharger sur un autre, à moins qu'un texte exprès ne l'y autorise. Toute autorité publique est, en principe, indélégable (47). M. Laferrière applique très nettement cette doctrine aux ministres : « Un ministre pourrait-il déléguer lui-même quelques-unes de ses attributions à ses subordonnés ? Il faut distinguer selon que l'attribution déléguée contiendrait ou non un droit de décision. Le ministre peut, de sa propre autorité, déléguer à ses chefs de service la signature de correspondances, de pièces de comptabilité, d'instructions adressées aux agents du service, mais il ne saurait leur déléguer le droit de prendre les arrêtés ou autres décisions à l'égard des tiers ni de prendre des engagements au nom du Trésor. La jurisprudence du Conseil d'Etat n'a jamais varié sur ce point: elle s'est affirmée à l'égard de directeurs généraux ou secrétaires généraux des ministères, de chefs de cabinets des ministres, même « signant pour le ministre et par autorisation », de sous-secrétaires d'Etat qui n'étaient pas investis d'un droit de décision par décret, mais seulement par délégation du ministre (48). » Il est vrai que l'éminent auteur paraît admettre que cette délégation pourrait être permise et validée par un décret du Président de la République, et c'est, en effet, la procédure tracée par l'ordonnance même de 1816, qui autorise par disposition générale ces délégations. Mais comment une autorité autre que celle du législateur pourrait-elle écarter un principe général de notre droit public ? à moins qu'on ne dise que, dans cette matière non réglée par la loi, le Président, par un décret, peut statuer comme le ferait le législateur lui-même ?

Quoi qu'il en soit, devant ces difficultés, la pratique se modifia. En 1889, pour la nomination d'un sous-secrétaire d'Etat chargé de la direction des colonies, une nouvelle combinaison se fit jour (49). Les pouvoirs de décision, qui furent accordés à ce sous-secrétaire, lui furent directement conférés par un décret du Président. Cela écartait les objections juridiques précédemment présentées, soit qu'on y vît une délégation valable, parce qu'elle était opérée par le Président de la République (50), soit que l'on considérât que le Président démembrait en quelque sorte administrativement un département ministériel, en créant un sous-secrétaire d'Etat investi d'un pouvoir de décision propre, comme il aurait pu créer un

(47) C'est ce que j'ai spécialement essayé de montrer en ce qui concerne le pouvoir législatif. — *De la délégation du pouvoir législatif*, dans la *Revue politique et parlementaire* d'août 1894.

(48) *Traité de la juridiction administrative*, t. II², p. 502.

(49) Discours cité de M. Trarieux, *loc. cit*, p. 625.

(50) Brémond, *op. et loc. cit.*, p 325 : « La délégation à un sous-secrétaire d'Etat de partie des pouvoirs appartenant à un ministre n'est pas autre chose que l'exercice par le chef d'Etat du droit que la loi concède de modifier la composition des services publics et d'en répartir la distribution entre les divers agents.

ministère nouveau et complètement distinct. Seules ne pourraient pas être attribuées ainsi à un sous-secrétaire d'Etat la proposition formelle et la signature des actes que doit signer lui-même le Président de la République; car, aux termes de la Constitution, chacun des actes du Président doit être contresigné *par un ministre*.

Au point de vue politique et parlementaire, la question se pose tout autrement. Devant le Parlement, le sous-secrétaire d'Etat ne peut être que le porte-parole du ministre dont il relève, et qui seul est constitutionnellement responsable devant les Chambres. Aussi le parlementarisme s'accommode-t-il assez bien des sous-secrétaires qui se présentent à l'anglaise comme de simples délégués du ministre. Mais il en est autrement de ceux qui reçoivent des pouvoirs propres par décret du Président de la République. Bien que placés sous l'autorité du ministre, ils en sont en fait largement indépendants. D'autre part, aux termes de la Constitution, ils ne sont pas responsables comme les ministres. Il est vrai que, en droit, l'existence d'un sous-secrétaire d'Etat à ses côtés ne diminue en rien la responsabilité d'un ministre, et celle-ci s'applique aussi bien aux actes de son sous-secrétaire qu'à ses actes propres. Mais, en fait, on ne peut sérieusement et équitablement lui demander compte des actes auxquels il n'a pas participé. Aussi, par une répercussion naturelle, une responsabilité politique particulière tendait à s'établir à la charge de ces sous-secrétaires d'Etat quasi-indépendants; battus par un vote du Parlement qui les concernait et les visait seuls, on les a vus donner leur démission, alors que le ministre dont ils dépendaient et le ministère entier restaient en fonctions (51). En réalité, ce système, au point de vue du gouvernement parlementaire, présente de nombreux inconvénients qui ont été fortement dénoncés dans les débats des Chambres (52) : il déplace la responsabilité ministérielle et rompt l'équilibre du Cabinet. [Aussi la tendance a-t-elle paru l'emporter pendant quelque temps de se passer autant que possible de sous-secrétaires d'Etat. On a pu dire, dans la cinquième édition de ces *Eléments*, que si le besoin apparaissait de décharger le ministre d'attributions trop lourdes, on y pourvoirait, au point de vue administratif, au moyen d'un secrétaire général ou directeur général nommé par le Président de la République, recevant également ses pou-

(51) M. Loubet, président du Conseil des ministres, au Sénat, séance du 26 juin 1892 (*J. off.* du 21, *Déb. parl.*, p. 629) : « Nous avons vu successivement deux sous-secrétaires d'Etat, MM. de la Porte et Félix Faure, se retirer devant les votes de la Chambre des députés. C'est la preuve d'une responsabilité d'une nature particulière, étrangère peut-être à la lettre de la Constitution, mais qui n'en a pas été moins effective. »

(52) Voyez la discussion souvent citée qui s'est poursuivie devant le Sénat, le 20 juin 1892, et celle qui s'est produite à la Chambre des députés le 17 mars 1894.

voirs de décision par un décret présidentiel (53), mais n'ayant aucune relation directe et politique avec le Parlement. — Il faut dire, toutefois, que cette tendance semble aujourd'hui abandonnée; les derniers cabinets d'avant la guerre ont tous comporté des sous-secrétaires d'Etat et nous avons vu que la guerre en a, au contraire, multiplié le nombre.]

II

Les ministres, soit qu'ils décident eux-mêmes une question, soit qu'ils proposent au Président de la République de prendre une décision et la soumettent à sa signature, agissent de deux façons bien distinctes. Tantôt chaque ministre statue ou propose isolément pour son département particulier; tantôt les ministres agissent en corps, délibérant en commun et arrêtant une décision ou une proposition, à la majorité des voix (54). C'est alors le *Conseil des ministres* qui intervient, et c'est un organe essentiel du gouvernement parlementaire.

Les cas dans lesquels doit intervenir le Conseil des ministres sont déterminés par deux séries de règles :

1° Les unes dérivent de l'usage, de la tradition et de la pratique du gouvernement parlementaire. En somme, tous les actes qui sont de nature à engager la politique générale du gouvernement doivent être délibérés et arrêtés en Conseil des ministres. D'une manière plus précise, l'usage dans chaque pays, et presque sous chaque ministère, détermine les actes, tels que nominations ou révocations de fonctionnaires, qui doivent être délibérés en conseil, et ceux pour lesquels il suffit de la décision ou de la proposition d'un ministre.

2° Les autres règles, nécessairement plus précises, sont fournies par la Constitution ou par la loi. Celles-ci, en effet, exigent parfois impérieusement l'intervention du Conseil des ministres pour qu'un acte soit légalement accompli par le Président de la République. Les termes alors employés sont : que tel acte doit être fait par un décret du Président *rendu en Conseil des ministres*, et le décret

(53) Voyez dans ce sens un décret du Président de la République du 7 novembre 1895, créant au ministère de la Guerre un emploi de secrétaire général (*J. off.* du 8 novembre, p. 6350), et un autre décret du 10 novembre 1895 déterminant les pouvoirs de ce secrétaire général et lui donnant pour certaines affaires « la délégation de la signature du ministre (*J. off.* du 12 novembre, p. 6399).

(54) D'ailleurs, juridiquement parlant, la décision ou proposition arrêtée par le Conseil des ministres est toujours prise dans la forme, ou présentée par le ministre au département duquel elle correspond. Le Conseil des ministres n'a pas, en droit, de pouvoir de décision propre, sauf dans l'hypothèse indiquée ci-dessus, p. 30, note 65. L'acte qu'il conseille et pour lequel il se prononce à la majorité des voix est légalement décidé et accompli ou par le Président de la République ou par le ministre préposé à tel ou tel département.

doit porter, pour attester l'accomplissement de cette formalité, la mention : « Le Conseil des ministres entendu. »

Nos lois constitutionnelles contiennent deux dispositions de ce genre. C'est par un décret rendu en Conseil des ministres que doivent être nommés et que peuvent être révoqués les conseillers d'Etat en service ordinaire (55); et c'est par un décret rendu dans la même forme que le Sénat peut être constitué en Haute-Cour de justice pour juger toute personne prévenue d'attentat commis contre la sûreté de l'Etat (56).

Les lois ordinaires contiennent également un certain nombre d'applications du même système; j'en citerai trois exemples. D'après la loi sur l'organisation municipale du 5 avril 1884, article 43, « un conseil municipal ne peut être dissous que par un décret motivé du Président de la République rendu en Conseil des ministres et publié au *Journal officiel* ». La loi du 22 juin 1886, après avoir interdit formellement le territoire de la République aux chef des familles ayant régné sur la France et à leurs héritiers directs dans l'ordre de primogéniture, autorise par son article 2 le gouvernement à l'interdire aux autres membres de ces familles : « L'interdiction est prononcée par un décret du Président de la République rendu en Conseil des ministres. » La loi du 1er juillet 1901, relative au contrat d'association, décide dans son article 12 que certaines associations, par exception, pourront être dissoutes « par décret du Président de la République rendu en Conseil des ministres ». En outre, l'article 13 de la même loi est ainsi conçu : « Aucune congrégation religieuse ne peut se former sans une autorisation donnée par une loi qui déterminera les conditions de son fonctionnement. — Elle ne pourra fonder aucun nouvel établissement qu'en vertu d'un décret rendu en Conseil d'Etat. — La dissolution de la Congrégation ou la fermeture de tout établissement pourront être prononcées par décret rendu en Conseil des ministres. » (57).

Dans les cas qui viennent d'être relevés, la Constitution ou la loi imposent rigoureusement une seule condition pour que le décret rendu par le Président de la République soit juridiquement valable, c'est que le Conseil des ministres en ait délibéré; elles n'exigent point qu'il ait donné un avis favorable. Légalement alors le Président est obligé de demander cet avis, mais non de le suivre.

Dans deux autres hypothèses, la loi s'exprime autrement et se montre plus exigeante. Elles nous sont déjà connues. D'après la

(55) La loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 4; ci-dessus, p. 111, 114.

(56) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, article 12.

(57) Ce texte fournit un bon exemple des trois modes principaux de réglementation politique qui sont employés par le droit public français : la loi, le décret en forme de règlement d'administration publique, et le décret rendu en Conseil des ministres.

loi du 3 avril 1878, dans les cas exceptionnels où le Président de la République (art. 2 et 3) peut déclarer l'état de siège par un décret, il ne peut le faire que *de l'avis du Conseil des ministres* (58); d'autre part, la loi du 14 décembre 1879, permettant au Président de la République d'ouvrir, provisoirement et à de certaines conditions, des crédits supplémentaires et extraordinaires par décrets rendus en Conseil d'Etat, exige (art. 4) que ces décrets aient été préalablement *délibérés et approuvés en Conseil des ministres*. Mais en réalité, étant donné le gouvernement parlementaire, bien que ces deux dernières dispositions organisent un système juridique autre que celui contenu dans les dispositions précédemment visées, la règle politique est la même. Comment pourrait-on concevoir, en effet, avec ce régime, qu'un décret soumis au Conseil des ministres et désapprouvé par lui pût cependant être signé par le Président et contresigné par un ministre ?

Comme tout corps délibérant, le Conseil des ministres doit avoir un président (59). Chez nous, on peut même dire qu'il en a deux : tantôt l'un, tantôt l'autre, selon les cas et d'après certaines règles, préside à ses délibérations; l'un est le ministre qui porte le titre officiel de *président du Conseil des ministres* (60), l'autre est le Président de la République.

En Angleterre, nous le savons, il en est autrement (61). Par suite d'une tradition bien établie et plus que séculaire, le monarque n'y préside jamais les Conseils de cabinet; et c'est en principe, seulement par l'intermédiaire du premier ministre que le monarque communique avec le Cabinet. Mais en France, lorsque le gouvernement parlementaire s'introduisit avec la monarchie constitution-

(58) Ci-dessus, p. 172.

(59) [Sur la vice-présidence du Conseil des Ministres, v. Bonnard, *Rev. de dr. publ.*, 1912, p. 92.]

(60) [Le président du Conseil des ministres, chef parlementaire du Cabinet, doit être en rapports constants avec chacun des ministres. Pendant longtemps il ne connaissait, sans étude préalable, des autres ministères que les affaires résolues en Conseil de cabinet ou en Conseil des ministres et celles sur lesquelles il conférait spécialement avec le ministre intéressé, soit que ce dernier les lui soumît spontanément, soit que le Président en provoquât la communication. En tout cas, la présidence du Conseil n'avait aucun service spécial pour l'étude des affaires d'intérêt gouvernemental. La guerre a provoqué sur ce point la constitution de services spéciaux de la présidence du Conseil, destinés à faciliter le contrôle ou l'activité des divers ministères, à diriger ceux-ci dans les limites du programme commun et à assurer entre eux la coordination nécessaire. Le ministère Ribot, en mars 1917, instituait un secrétariat administratif de la présidence du Conseil, le ministère Painlevé, un secrétariat général de la présidence du Conseil, et le ministère Clemenceau un sous-secrétaire d'Etat de la présidence du Conseil (décret 21, 22, 23 nov. 1917). Le ministère Millerand, en 1920, a adopté cette dernière solution. Une proposition de loi de M. Marin (Ch. dép., 1920, n° 1597) tend à organiser un service administratif permanent. Cf. Dubois, *La présidence du Conseil des ministres*, *Rev. dr. public*, 1919, p. 75.]

(61) Ci-dessus, I, p. 165-166 et en particulier la note 44.

nelle, cette règle ne se fit point recevoir. Sous la Restauration, où les souvenirs et l'étiquette de l'ancien régime exerçaient encore une grande influence, la règle s'établit naturellement que le Conseil des ministres délibérait en présence et sous la présidence du roi (62). Cette pratique se maintint sous la Monarchie de Juillet; mais en même temps s'affirma le principe que le Cabinet pouvait délibérer à part, hors de la présence du chef de l'Etat, lorsqu'il le jugeait convenable. Casimir-Perier revendiqua même ce droit avec une netteté particulière (63).

La Constitution de 1848, qui, d'ailleurs, n'avait pas organisé franchement le gouvernement parlementaire (64), donnait implicitement au Président de la République la présidence du Conseil des ministres. Il est vrai qu'elle ne le mentionnait que pour les actes au sujet desquels il devait nécessairement intervenir (65), mais en fait le Conseil délibérait dans cette forme pour tous les actes concernant la politique générale (66).

Sous le Second Empire, la question ne put se présenter que lorsque, avec la réapparition du gouvernement parlementaire, il y eut un ministère responsable collectivement devant les Chambres; mais alors la Constitution du 20 mai 1870 maintint formellement à l'Empereur la présidence du Conseil des ministres (67).

La résolution du 17 février 1871, qui nommait M. Thiers chef du pouvoir exécutif, déclarait qu'il gouvernerait avec le concours des ministres qu'il choisirait et *présiderait*. Lorsque la loi du 31 août 1871 eut cherché à dégager la responsabilité propre du Conseil des ministres (68), il n'y eut cependant rien de changé sur

(62) [Le roi, dit Vitrolles, « écoutait son conseil, il ne le présidait pas ». *Mémoires*, t. III, p. 61. — Il y a eu cependant des Conseils de Cabinet sous la Restauration. J. Barthélemy, *Introduction du régime parlementaire*, p. 122.]

(63) Thureau-Dangin, *Histoire de la Monarchie de Juillet*, t. I, p. 411 : « D'avance il (Casimir-Perier) a imposé ses conditions qui lui paraissent non seulement garantir, mais manifester aux yeux de tous son absolue indépendance de premier ministre responsable; et, au début de son administration, il tient rudement la main à ce que ses conditions soient observées, *assemblant habituellement le Conseil des ministres chez lui, hors la présence du roi*, et le faisant annoncer chaque fois dans le *Moniteur*. »

(64) Ci-dessus, I, p. 232 et suiv.

(65) Art. 64 : « Le Président de la République nomme et révoque les ministres. *Il nomme et révoque en Conseil des ministres* les agents diplomatiques, les commandants en chef des armées de terre et de mer, les préfets, le commandant supérieur des Gardes nationales de la Seine, les gouverneurs de l'Algérie et des colonies, les procureurs généraux et autres fonctionnaires supérieurs. »

(66) De Tocqueville, *Souvenirs*, p. 290. — De Tocqueville était alors ministre, et il s'agissait d'une difficulté se rattachant à la politique extérieure : « Je me rendis au Conseil; j'exposai l'affaire. Le Président et tous mes collègues furent unanimes pour penser qu'il fallait agir. »

(67) Art. 19 : « Les ministres délibèrent en Conseil sous la présidence de l'Empereur. »

(68) Ci-dessus, p. 9 et suiv.

ce point. Le décret du 2 septembre 1871 créa seulement *un vice-président du Conseil des ministres*. Celui-ci était d'ailleurs un simple *délégué* du Président de la République, chargé, lorsque ce dernier était absent ou empêché, de convoquer ou de présider à sa place le Conseil des ministres (69). Sous la présidence du maréchal de Mac-Mahon, le chef du Cabinet reprit, il est vrai, le titre classique de président du Conseil des ministres, mais la pratique d'après laquelle le Conseil délibérait normalement sous la présidence du Président de la République se conserva; n'ayant point été modifiée par nos lois constitutionnelles, elle s'est maintenue sous leur empire, reposant sur une longue tradition. Mais, en principe, c'est le droit incontestable de délibérer à part sous la présidence du Président du Conseil, hors de la présence du Président de la République. Les réunions qui ont lieu dans ces conditions ont principalement pour but de préparer les délibérations, qui seront arrêtées par le Conseil assemblé sous la présidence du Président de la République. Elles ont pris le nom de *conseil de cabinet*, tandis qu'on réserve le nom de *conseil des ministres* à celles qui sont présidées par le Président de la République. L'alternance des unes et des autres est devenue régulière; en temps ordinaire, il se tient chaque semaine à des jours déterminés deux conseils des ministres et souvent un conseil de cabinet (70). Enfin, il est bien certain que, lorque la Constitution ou la loi exige, pour l'accomplissement d'un acte déterminé, un décret du Président de la République rendu en Conseil des ministres, le Conseil où ce décret est mis en délibération et où figure nécessairement le Président de la République ne peut être présidé que par lui-même (71).

(69) Ci-dessus, p. 11, note 17; p. 223, note 59.

(70) Cette ordonnance d'ailleurs se modifie en fait selon les besoins et les circonstances. Voici une note insérée dans le journal *Le Temps* du 22 novembre 1895 qui est de nature à faire comprendre le système suivi : « Les ministres ont tenu ce matin exceptionnellement un conseil à l'Elysée, sous la présidence de M. Félix Faure à la place du Conseil de cabinet ordinaire, qui devait avoir lieu au ministère de l'intérieur sous la présidence de M. Léon Bourgeois. Cette réunion du Conseil à l'Elysée avait pour but d'examiner, en présence du Président de la République, le courrier arrivé hier de Madagascar. » — *Le Temps* du 17 mars 1906 : « Les ministres ont décidé de rétablir les Conseils de cabinet. Le premier aura lieu dimanche au ministère de la Justice. »

(71) Lorsqu'il y a Conseil des ministres, présidé par le Président de la République, et qu'une question y est mise aux voix, comme il arrive nécessairement dans tout corps délibérant, le Président a-t-il le droit de voter ? L'affirmative paraît d'abord certaine : le Président de toute assemblée en fait naturellement partie; il est le premier de ses membres; il a par suite voix à la délibération. On peut relever que, dans la période de l'Empire libéral, Napoléon III votait au Conseil des ministres qu'il présidait. Cela est constaté en particulier dans un article inséré au *Figaro* du 15 juillet 1891. M. Emile Ollivier y raconte ce qui se passa, en 1870, dans une séance du Conseil. Il s'agissait de décider l'arrestation d'un personnage politique. « La majorité, dit M. Emile Ollivier, ne se forma que par la voix de l'Empereur » — Cependant, étant donné le gouvernement parlementaire, il paraît plus conforme à son esprit

[Le Président du Conseil, en France, comme d'ailleurs en Angleterre, est cependant devenu le véritable chef du Gouvernement. Lui seul est en réalité désigné par le Président de la République, lequel d'ailleurs est lié dans cette désignation par la situation parlementaire. Mais une fois nommé, le Président du Conseil choisit ses collaborateurs. D'autre part, le Président de la République n'ayant pas entrée au Parlement, c'est le Président du Conseil qui incarne devant les Chambres toute la force gouvernementale et qui exerce en réalité la plupart des prérogatives que la Constitution a attribuées au Président de la République. On cite le cas de Gambetta appelé par M. Grévy à former un cabinet et qui exigea que le Président de la République ne traitât aucune affaire avec les autres ministres en dehors de lui. Aussi le Conseil des ministres ne fait-il souvent qu'enregistrer les décisions préparées en Conseil de cabinet (72).]

Le *Conseil des ministres*, comme les *Conseils de cabinet*, est d'ail-

que le Président de la République, présidant le Conseil des ministres, s'abtienne d'y voter. Cela paraît surtout certain lorsque la loi soumet la validité d'un décret à l'avis conforme du Conseil des ministres. La pratique paraît chez nous s'être fixée dans ce sens : voir, par exemple, le journal *Le Matin* du 18 septembre 1898. [Louis XVIII et Charles X votaient au Conseil des ministres. Joseph Barthélemy, *loc. cit.*, p. 121.]

(72) [On lit dans le *Temps* du 9 août 1920, sur l'autorité respective du Président de la République et du Président du Conseil, les lignes suivantes, de M. Poincaré, ancien président de la République : « Lisez et relisez les trois grandes lois constitutionnelles de 1875. Vous n'y trouverez pas un mot qui se réfère à l'existence d'un Président du Conseil. A chaque ligne, il est parlé du Président de la République, et une lecture superficielle donnerait même à penser que ce haut magistrat doit tenir entre ses mains toute la puissance exécutive. D'un ministre qui ait autorité sur les autres et qui soit le chef officiel du Gouvernement, il n'est rien dit nulle part. Les ministres sont solidairement responsables, devant les Chambres, de la politique générale du Gouvernement et individuellement de leurs actes personnels. Mais ils sont mis par la Constitution sur le pied d'égalité et aucun d'eux n'y est distingué de ses voisins. C'est le Président de la République qui préside le Conseil des ministres et il n'est pas prévu qu'en dehors de lui se puissent tenir des Conseils de cabinet. La présidence du Conseil est donc le produit d'un phénomène de génération spontanée. Elle est née du besoin qu'éprouve inévitablement tout ministère d'avoir, devant les Chambres, un porte-parole et un chef, et comme la Constitution interdisait l'entrée du Parlement au Président de la République, comme elle ne lui laissait le droit de communiquer avec les Chambres que par l'entremise d'un ministre, il était fatal qu'un Président du Conseil vînt se juxtaposer à lui et, à l'exemple du premier ministre britannique, arrivât bientôt à personnifier toute la force gouvernementale. La dualité des présidences et la distinction qu'elle a entraînée entre le Chef de l'Etat et le Chef du Gouvernement ont eu pour effet d'investir, en partie, le second des prérogatives que la Constitution avait réservées au premier. Beaucoup de Présidents du Conseil ont pris ombrage de conversations dont un hasard avait pu les tenir éloignés, et tous, ou à peu près tous, ont considéré qu'ils représentaient l'ensemble du Gouvernement, non seulement vis-à-vis des Chambres, mais vis-à-vis de l'Elysée. Dès lors s'est présentée une redoutable alternative : ou bien l'un des deux Chefs devait, dans l'action quotidienne, s'effacer devant l'autre, ou bien il fallait craindre que ne surgissent entre eux de perpétuels conflits. Pas plus dans l'ordre civil qu'aux armées, deux hommes ne peuvent exercer, côte à côte, le même commandement. »]

leurs une réunion absolument secrète, sans formes déterminées, et dont il n'est tenu aucun procès-verbal. C'est ce que paraît méconnaître M. Sydney Low, lorsqu'il relève ces caractères dans le cabinet anglais et paraît les nier dans le nôtre : « Un conseil secret de gouvernement de cette espèce a peu de parallèles dans le passé. Le Cabinet français a un procès-verbal où il est pris note de la besogne accomplie et quelquefois il communique un compte rendu officiel à la presse. » (73). Ce dernier point est exact; souvent le gouvernement communique à la presse une note indiquant les principaux points qui ont été examinés au Conseil des ministres, et même les résolutions qui y ont été prises. Mais il n'est redigé aucun procès-verbal des débats; personne n'y fait l'office de secrétaire (74).

M. Sydney Low fait d'ailleurs ressortir toute l'importance de ce fait que le Conseil des ministres est présidé par le Président de la République : « Le cabinet américain est le conseil consultatif du Président, qui préside aux réunions et prend une part active à la discussion... Le Président de la République française peut assister au Conseil s'il lui plaît et intervient dans les débats et pose des questions aux ministres. Les souverains des Etats monarchiques étrangers jouissent souvent du même privilège et en usent. Il peut difficilement y avoir une séance secrète en présence d'un témoin qui ne fait pas partie de la conjuration. Si le gouvernement exécutif suprême de l'Angleterre était ce que la loi le suppose être — c'est-à-dire un gouvernement par le roi en Conseil — il serait conduit dans ces conditions. Au lieu d'un Cabinet informe mais tout-puissant, confiné dans un coin et discutant les affaires du parti aussi bien que celles de l'Etat sous le voile de l'ombre amie, nous aurions le *Privy Council*, un corps plutôt solennel, avec son registre, ses règles, son secrétaire et ses précédents légaux. » (75). Nous pouvons affirmer à M. Sydney Low que la réunion du cabinet français ne ressemble point du tout à ce *corps solennel*. M. Low d'ailleurs ne tient point compte des *Conseils de cabinet* distincts du Conseil des ministres.

III

Les rapports des ministres avec les Chambres sont constants sous le gouvernement parlementaire. D'un côté, contrôlés par le

(73) *Op. cit.*, p. 11.

(74) Je tiens ces renseignements de mon éminent confrère, M. Alexandre Ribot, ancien président du Conseil des ministres. Une fois même, paraît-il, à propos d'un membre du Cabinet qui prenait des notes pendant la séance, cette façon d'agir fut déclarée incorrecte.

(75) *Op. cit.*, p. 41.

Parlement, ils sont tenus d'expliquer devant lui leurs actes et leurs intentions et de les défendre lorsqu'ils sont attaqués. D'autre part, ils sont les chefs et les directeurs naturels de la majorité. Ils doivent, par conséquent, la guider et l'éclairer, et c'est à eux que sont naturellement réservées les propositions les plus importantes (76).

Cela suppose qu'ils ont, en qualité de ministres, libre entrée dans les deux Chambres, et qu'ils peuvent y prendre la parole toutes les fois qu'ils le croient nécessaire. C'est en effet le droit que leur assure la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 6 : « Les ministres ont leur entrée dans les deux Chambres et doivent être entendus quand ils le demandent. » C'est là un droit, dont Mirabeau faisait jadis ressortir l'importance et que la Constitution de 1791 n'avait admis que partiellement (77); il est reconnu dans toute sa plénitude par la loi constitutionnelle. Il donne au ministre, membre de l'une des Chambres, l'entrée et la parole dans la Chambre à laquelle il n'appartient pas, comme dans celle dont il fait partie. Il donne l'entrée et la parole dans les deux Chambres au ministre qui n'est membre ni de l'une, ni de l'autre. En ce qui concerne d'ailleurs le droit de prendre la parole toutes les fois qu'ils le jugent convenable, le règlement des Chambres ne pourrait pas supprimer ou restreindre cette prérogative, qui est constitutionnelle (78). Cette organisation me paraît préférable au système qui existe en Angleterre, et d'après lequel un ministre n'a, en principe, l'entrée et la parole que dans la Chambre dont il est membre (79).

On s'est demandé si le droit ainsi reconnu aux ministres appartient également aux sous-secrétaires d'Etat. Le texte ne parle pas d'eux, et, par suite, en raisonnant rigoureusement, on a soutenu qu'ils ne pouvaient avoir entrée et parole que dans la Chambre dont ils font partie. C'est une opinion qui a été produite au Sénat et à la Chambre des députés (80). Mais elle ne paraît pas exacte, et la solution contraire, qui s'est fait admettre dans la pratique (81),

(76) J'étudierai plus loin, en passant en revue les diverses fonctions des Chambres, quels sont les procédés par lesquels elles exercent leur contrôle sur le ministère.

(77) Ci-dessus, I, p. 225, 474.

(78) Chambre des députés, séance du 25 octobre 1895 (*J. off.* du 26, *Déb. parl.*, p. 2212) : « *M. le Président* : Messieurs, aux termes non seulement du règlement, mais encore de la Constitution, le Gouvernement a la parole toutes les fois qu'il la demande. »

(79) La Constitution australienne n'a pas supprimé la règle anglaise traditionnelle, mais elle exige (sect. 64) que tout ministre soit membre du Sénat ou de la Chambre des représentants, ou le devienne dans le délai de trois mois.

(80) M. Brémond, *Examen doctrinal* dans la *Revue critique de législation*, 1894, p. 322 : « Récemment encore, dans la séance de la Chambre des députés du 17 mars 1894... M. Lebon, sous-secrétaire d'Etat, déclarait formellement que, n'étant pas sénateur, il ne pouvait pas constitutionnellement se faire entendre au Sénat. Et nous estimons qu'il avait raison, car la disposition de l'article 6 de la loi du 16 juillet 1875 est exceptionnelle et doit être restreinte aux termes de son texte. »

(81) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 640.

me semble mieux fondée. La solution que je repousse serait parfaitement justifiée, si le sous-secrétaire n'était, comme en Angleterre, qu'un simple délégué du ministre, car le ministre ne pourrait lui déléguer une prérogative qui n'a été attribuée qu'à lui-même par l'article 6 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875. Mais nous savons qu'il en est autrement chez nous. Le sous-secrétaire d'Etat est nommé par le Président de la République; il tient d'un décret son titre et même ses pouvoirs. Or, nous allons le voir, le Président de la République peut donner, par un décret spécial, pour une discussion particulière, l'entrée et la parole dans les Chambres à un citoyen quelconque qu'il nomme ainsi commissaire du Gouvernement. N'a-t-il pu donner et donner une fois pour toutes une commission analogue, mais plus générale, au sous-secrétaire par le décret qui l'a institué comme auxiliaire ou suppléant du ministre ? L'utilité même de l'institution disparaît en grande partie, si l'on adopte l'opinion contraire (82).

[Des nombreux sous-secrétaires d'Etat institués pendant la guerre, comme nous l'avons vu ci-dessus, les uns n'étaient que des fonctionnaires techniques, sans caractère politique, et, n'ayant pas entrée au Conseil des ministres, ne pouvaient mettre en jeu que la responsabilité politique du ministre dont ils ressortaient; les autres, au contraire, ont reçu un véritable caractère parlementaire, assistant aux délibérations du Conseil (83) et prenant la parole devant les Chambres au nom du Gouvernement (84).]

Le même article 6 contient la disposition suivante : « Ils (les ministres) peuvent se faire assister par des commissaires désignés, pour la discussion d'un projet de loi déterminé, par décret du Président de la République. » C'est là une disposition des plus sages et des plus pratiques. Son emploi est de nature à corriger, dans une large mesure, certains inconvénients qui sont presque inhérents au gouvernement parlementaire et dont on lui fait reproche non sans raison. La lutte dans les Chambres, dont le pouvoir est le prix, fait nécessairement que, dans la composition des cabinets, la notoriété politique exerce plus d'influence que l'aptitude

(82) [La Constitution de 1875 admet l'institution sans la réglementer: elle est donc soumise aux règles qui ont été arrêtées par la coutume parlementaire et par la logique. Or, dès la Restauration, les sous-secrétaires d'Etat ont joué un rôle important dans celle des deux Chambres à laquelle ils n'appartenaient pas : ainsi, Portalis, pair de France, a joué, comme sous-secrétaire, un rôle important à la Chambre des députés en 1820. Cf. Joseph Barthélemy, dans *Revue du droit public*, 1911, p. 339.]

(83) [Ex. : ceux institués par le décret du 29 octobre 1915. Cf. Décrets 28 déc. 1916, 27 janvier 1917.

(84) [Un décret du 16 août 1914 a décidé que pendant la guerre les attributions des sous-secrétaires d'Etat seraient fixées par des décisions spéciales, et impliquait que ces décisions seraient prises par arrêté ministériel. Comme il est dit plus haut, ce décret était inconstitutionnel, le Président de la République seul possède le pouvoir réglementaire et il ne peut le déléguer aux ministres.]

professionnelle. Il arrive ainsi que des hommes, d'ailleurs remarquables, sont portés à tel ou tel ministère, alors qu'ils n'ont point une connaissance spéciale, scientifique ou pratique, des affaires qui en dépendent. D'autre part, chaque Chambre est composée d'hommes qui, en grande majorité, sont forcément incompétents pour bien apprécier par eux-mêmes toute loi d'un caractère quelque peu technique; il faut des personnes d'une compétence spéciale et profonde pour les guider et les éclairer dans la discussion. C'est ce qu'il est possible d'obtenir par le choix des commissaires. On aura ainsi, dans un débat sur un projet de loi, le spécialiste à côté de l'homme politique. C'est rendre plus souple et plus féconde, adaptée à un gouvernement responsable, la même pensée qui, dans les Constitutions du Premier et du Second Empire, faisait représenter le gouvernement par des conseillers d'Etat devant le Corps législatif pour la discussion des projets de loi (85).

On peut remarquer que cette désignation des commissaires du gouvernement adjoints aux ministres devient parmi nous d'un usage de plus en plus fréquent. Il n'est pas de projet de loi de quelque importance, présenté au nom du Président de la République, qui ne soit ainsi discuté, et la plupart du temps, celui qui est désigné est le chef du service principalement intéressé. Dans la discussion du budget les principaux chefs de division des divers ministères sont le plus souvent commissaires du gouvernement. Enfin, de semblables désignations se font même en vue de la discussion des interpellations (86). Ainsi l'administration supérieure, dans son élément professionnel et permanent, le *civil service*, comme disent les Anglais et les Américains, vient apporter au Parlement le secours de son savoir et de son expérience, et cela sans aucun inconvénient sérieux : car le ministre, nécessairement présent, reste toujours responsable. Sans doute, on peut dire que l'autorité du ministre est quelque peu diminuée, lorsque l'un de ces subordonnés prend, en cette qualité nouvelle, la direction et la charge du débat; mais l'omniscience ministérielle est une pure fiction, que nul n'a intérêt à maintenir.

85) D'ailleurs, rien n'empêche aujourd'hui que des conseillers d'Etat soient désignés comme commissaires du gouvernement. [Dans le même ordre d'idées, voyez Barthélemy : *Le Problème de la compétence dans la démocratie*, Paris, Alcan, 1918.]

(86) Voyez par exemple, Chambre des députés, séance du 25 janvier 1898 (*J. off.* du 16, p. 41). Dans ce cas, on ne conçoit guère que le commissaire du gouvernement prenne part à la discussion; elle se concentre entre le ministre responsable et les interpellateurs; mais le commissaire est là pour fournir sur-le-champ au ministre tous les renseignements nécessaires. [Castel, *Représentation du gouvernement dans les Chambres*, thèse, 1909. — Daprès le professeur Bonnard, *Rev. du dr. public*, 1912, p. 88, des commissaires ne pourraient être désignés que pour la discussion d'un projet de loi, non d'une interpellation. V. ce que dit le même auteur de la situation, comme commissaire du gouvernement, du gouverneur général de l'Algérie. Cf. *Rev. du dr. public*, 1905, p. 199; et les séances de la Chambre des députés du 26 mai 1906 et 19 janvier 1906.]

Bien que le commissaire du gouvernement, comme son nom l'indique, ait simplement une commission spéciale et temporaire, il reçoit ses pouvoirs, non du ministre qu'il assiste, mais du Président de la République et par un décret.

IV

La responsabilité ministérielle est, nous le savons, la pièce essentielle de notre système de gouvernement (87). Nous savons aussi qu'elle peut se présenter sous trois formes distinctes, que nous allons étudier maintenant au point de vue de notre Constitution actuelle : elle peut être *politique*, *pénale* ou *civile*.

La responsabilité politique, caractéristique du gouvernement parlementaire, consiste simplement dans la perte du pouvoir, dans l'obligation morale de démissionner, qui s'impose aux ministres lorsqu'ils ont perdu la majorité dans le Parlement. Elle a reçu son expression, précise en apparence, dans l'article 6 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 : « Les ministres sont solidairement responsables devant les Chambres de la politique générale du gouvernement et individuellement de leurs actes personnels. » Ce texte vise nettement la responsabilité politique et seulement celle-là. En effet, la responsabilité politique est la seule qui aboutisse nécessairement devant le Parlement et ne puisse aboutir ailleurs. D'autre part, c'est la seule qui puisse être véritablement solidaire : car, à proprement parler, la responsabilité pénale ne saurait être solidaire : on est responsable pénalement des seuls actes auxquels on a participé, et non point de ceux qu'on a simplement approuvés, à plus forte raison de ceux auxquels on est complètement étranger (88).

Malgré la précision des termes de cet article, il est souvent difficile et délicat de distinguer si la responsabilité politique doit être solidaire ou individuelle. Mais, je l'ai dit déjà (89), dans nos usages parlementaires, souvent la difficulté est écartée par une déclaration expresse du Président du Conseil : il annonce que le Cabinet se retirera si le vote de la Chambre intervient dans tel sens. Parfois aussi, quoique plus rarement, un ministre isolé

(87) M. Brisson à la Chambre des députés, séance du 13 mars 1879 (*Annales législatives*, 1879, t. III, p. 185) : « Les ministres sont soumis à deux ordres de responsabilité : la responsabilité politique, la responsabilité pénale. Par la mise en jeu de la responsabilité politique, ils perdent le pouvoir. »

(88) Ci-dessus, I, p. 167. Il est certain qu'un acte d'un ministre isolé, s'il est de nature à engager la politique générale du gouvernement, peut entraîner l'application de la responsabilité solidaire, alors même qu'il n'aurait pas été délibéré et approuvé par le Conseil des ministres. Dans ce cas on ne pourrait songer évidemment à une responsabilité pénale des autres ministres.

(89) Ci-dessus, I, p. 157, 158.

réclame pour lui seul toute la responsabilité d'un acte propre à son département. Mais il y a dans nos mœurs parlementaires une tendance incontestable à considérer la responsabilité ministérielle comme solidaire en principe.

De quels actes les ministres sont-ils politiquement responsables ? On peut dire d'abord, dans une formule simple et compréhensive, qu'ils répondent de tous leurs actes personnels, de tous ceux qu'ils ont décidés et accomplis en leur qualité de ministres, et de tous les actes du Président de la République. Quant aux actes du Président, la Constitution a même pris une précaution formaliste pour assurer qu'ils soient couverts par la responsabilité ministérielle (90). La loi constitutionnelle du 25 février 1875 décide dans son article 3, dernier alinéa : « Chacun des actes du Président de la République doit être contresigné par un ministre. » Le texte est général et n'admet aucune exception. Il s'applique à tous les *actes juridiques* accomplis par le Président (91). Cela comprend d'abord tous les *decrets*, même ceux qui supposent en apparence un pouvoir personnel et discrétionnaire comme les lettres de grâce (92), même ceux par lesquels il nomme de nouveaux ministres. Pour ces derniers décrets cependant, le contreseing ne peut être que de pure forme : un ministre ne saurait engager sa responsabilité en contresignant le décret qui nomme son successeur. Aussi la Constitution de 1848, très logiquement, n'exigeait-elle pas alors le contreseing (93). Aujourd'hui, pour obéir au texte de la loi du 25 février 1875, qui ne distingue pas, l'usage est que le président du Conseil du Cabinet démissionnaire contresigne le décret qui nomme son successeur d'abord titulaire d'un ministère déterminé, puis président du Conseil des ministres (94).

Le texte, étant général, s'applique aux *messages* du Président de la République comme aux décrets. Ce sont aussi des actes de

(90) Ci-dessus, I, p. 152. [Julien Laferrière, *Du contreseing ministériel*, dans *Revue générale d'administration*, 1908.]

(91) Ci-dessus, p. 65.

(92) Ci-dessus, p. 142.

(93) Art. 67 : « Les actes du Président de la République, *autres que ceux par lesquels il révoque et nomme les ministres*, n'ont d'effet que s'ils sont contresignés par un des ministres. » Ce texte, il est vrai, s'écartait des principes du gouvernement parlementaire en ce qu'il dispensait du contreseing les actes par lesquels le Président révoquait les ministres. Ceux-là, en effet, engagent éminemment la responsabilité ministérielle : celle des nouveaux ministres.

(94) Abusant du texte constitutionnel et de la pratique signalée, certains sont allés jusqu'à soutenir que les ministres en charge pourraient empêcher le Président de la République de changer son ministère en refusant tous de contresigner leur propre révocation et le décret qui institue le nouveau Président du Conseil. Mais ce n'est là qu'un paradoxe évident. Les nouveaux ministres choisis par le Président auraient parfaitement le droit de contresigner leur nomination et la révocation de leurs prédécesseurs. Cela traduirait même plus nettement dans la forme la responsabilité qu'ils encourent en acceptant ainsi le pouvoir.

la fonction présidentielle, et ils doivent être contresignés par un ministre. La pratique est conforme. On peut le constater formellement pour le message adressé le 16 juin 1877 au Sénat par le maréchal de Mac-Mahon et qui contenait une décision proprement dite, puisqu'il demandait au Sénat l'avis conforme nécessaire pour dissoudre la Chambre des députés (95). Ce trait, dans la même période de lutte, fut également et soigneusement relevé relativement au message adressé aux deux Chambres le 18 mai 1877, lequel accompagnait l'ajournement de la session prononcé par le Président (96). Un seul acte écrit émanant du Président de la République est dispensé du contreseing : c'est sa lettre de démission; mais c'est là un acte de la personne et non de la fonction (97).

Les actes écrits et juridiques du Président de la République, susceptibles d'être contresignés, ne sont pas les seuls dont les ministres sont responsables. Ils sont encore responsables des actes qui n'ont pas le caractère d'actes juridiques et pour lesquels le plus souvent la possibilité d'un contreseing ne se conçoit même pas, mais qui peuvent avoir une grande importance politique : discours, lettres ou dépêches, commandement des forces militaires (98).

Enfin, ce n'est pas seulement des actes que les ministres sont responsables, mais aussi des inactions, des omissions qu'on peut légitimement reprocher soit à eux-mêmes, soit au Président de la République (99). Ils sont tenus, en effet, d'agir quand la loi le permet et que l'intérêt du pays l'exige; ils sont également obligés d'obtenir du Président de la République les actes qu'ils considèrent comme nécessaires. En un mot, rien dans le gouvernement n'échappe aujourd'hui à la responsabilité politique des ministres. On ne saurait soutenir maintenant, sous notre politique parle-

(95) Séance du Sénat du 16 juin 1877 (*J. off.* du 17, p. 4423) : « *Le Président du Conseil.* — J'ai l'honneur de déposer sur le bureau la communication suivante : « Le « Président de la République, vu l'article 5 de la loi constitutionnelle du 25 février « 1875 relative à l'organisation des pouvoirs publics, fait connaître au Sénat son » intention de dissoudre la Chambre des députés et lui demande son avis conforme « Signé : Maréchal de Mac-Mahon, duc de Magenta. » — *Plusieurs sénateurs à gauche.* — Par qui est-ce contresigné ? — *M. Jules Simon.* — On demande le contreseing. — *Le Président du Conseil.* — Le message est signé : Maréchal de Mac-Mahon, duc de Magenta; contresigné : le Président du Conseil des ministres, garde des Sceaux, ministre de la Justice, de Broglie. — *M. Bernard.* — Il était utile de le dire. »

(96) Rapport fait au nom de la Commission chargée de faire une enquête parlementaire sur les élections des 14 et 28 octobre 1877, par M. Henri Brisson, député (Chambre des députés, séance du 8 mars 1879. *Annales*, 1879, *Projets de loi*, etc., p. 25) : « Le message adressé aux deux Chambres le 18 mai est contresigné par M. le duc de Broglie, président du Conseil, et par M. de Fourtou. Ce document n'est qu'une longue revendication du pouvoir personnel. »

(97) Ci-dessus, p. 50, note 58.

(98) Ci-dessus, p. 52.

(99) Ci-dessus, I, p. 152. Cf. sur tous ces points, Hello, *Du régime constitutionnel*, 3e édit., t. II, p. 235 et suiv.

mentaire, une théorie semblable à celle qui a parfois été proposée sous la monarchie constitutionnelle et d'après laquelle certains actes, considérés comme constituant essentiellement la prérogative constitutionnelle du chef de l'Etat, seraient valables sans être contresignés par un ministre et ne mettraient pas en jeu la responsabilité ministérielle. Tels seraient « le commandement des forces militaires, la convocation et la dissolution des Chambres, la nomination des ministres, l'exercice du droit de grâce » (100). Mais ce n'était pas là autre chose qu'un résidu et une survivance du pouvoir personnel, qui ne sauraient trouver place sous une république parlementaire. Les ministres sont responsables de tous les actes, sans exception, du Président de la République, même de leur propre nomination.

Reste un point très important à examiner en ce qui concerne la responsabilité politique. Elle est mise en jeu, nous le savons, par les votes du Parlement. Mais en Angleterre, nous le savons aussi, dans le pays où le gouvernement parlementaire a pris naissance et s'est développé, depuis longtemps la Chambre des Lords a cessé d'exercer à cet égard aucune influence et c'est une règle constitutionnelle bien établie qu'un cabinet ne tombe que devant un vote de la Chambre des Communes. Faut-il transporter cette règle dans notre droit constitutionnel ou reconnaître, au contraire, aux votes de l'une et de l'autre Chambre une influence égale sur le sort des cabinets ?

C'est là une question capitale, qui a été agitée avec passion, à l'occasion du conflit qui s'est élevé entre les deux Chambres aux mois de février, mars et avril 1896. Je vais d'abord l'étudier théoriquement, en présentant sur ce point les thèses qui sont en présence; j'exposerai ensuite quels sont les précédents que fournit jusqu'ici notre coutume parlementaire.

Ceux, et ils sont nombreux (101), qui soutiennent qu'un vote

(100) Luigi Palma, *Corso di diritto costituzionale*, t. II, p. 454 et suiv. — Cf. Hello, *Du régime constitutionnel*, 3e édit., p. 240 : « Quelques-uns ont eu l'idée de procéder plus largement, d'attribuer personnellement au prince et d'enlever à la responsabilité cette partie du pouvoir exécutif que l'on est convenu d'appeler prérogative, c'est-à-dire le commandement des armées de terre et de mer, les déclarations de guerre, les traités de paix, d'alliance et de commerce. » L'auteur repousse en principe cette idée, déclarant qu'alors la responsabilité ministérielle est encore plus applicable et plus nécessaire. Il admet cependant une exception : « La charte a voulu que le roi pût commander les armées de terre et de mer, le commandement est un acte essentiellement personnel; il exclut les fictions et les formalités du droit constitutionnel et, par conséquent, l'intermédiaire des ministres. Dans ce cas unique, le prince agit sans cesser d'être inviolable. » — J'ai dit plus haut, p. 144, que le commandement des armées ne pouvait, en effet, par lui-même donner lieu, relativement aux actes qui constituent l'exercice, à la responsabilité ministérielle. Mais les ministres seraient incontestablement responsables d'avoir accepté que le Président de la République usât de ce droit que la Constitution ne lui enlève pas; ils répondraient, par suite, de toutes les conséquences de ce commandement.

(101) Parmi les dissertations publiées en ce sens, je citerai comme les plus vigou-

contraire du Sénat peut renverser un ministre ou un ministère, invoquent surtout un argument, décisif en apparence : c'est le texte même de la Constitution, l'article 6 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 : « Les ministres sont solidairement *responsables devant les Chambres* de la politique générale du gouvernement et individuellement de leurs actes personnels. » Cela paraît formel, car c'est bien de la responsabilité politique qu'il s'agit là, comme je l'ai montré plus haut, et cette responsabilité est indiquée, sans distinction, comme se réalisant devant *les Chambres*, par suite devant le Sénat comme devant la Chambre des députés. On corrobore ce texte par divers passages empruntés aux travaux préparatoires de la Constitution. Ainsi le rapporteur de la Commission des Trente, combattant la disposition qui soumettait à l'avis conforme du Sénat l'exercice du droit de dissolution, écrivait incidemment dans son rapport : « Ce serait une sorte d'instance introduite contre la Chambre des députés devant le Sénat, constitué juge du différend. Elle établirait la prééminence du Sénat sur la Chambre des députés, quand les deux Chambres doivent avoir les mêmes fonctions et les mêmes prérogatives. » (102). De son côté, M. Antonin Lefèvre-Pontalis, rapporteur, au nom de la même Commission, du premier projet de loi sur la création et les attributions d'un Sénat, disait aussi : « Le droit d'initiative et le droit d'interpellation ne peuvent être refusés au Sénat. Les contester, ce serait le déshériter de la participation au gouvernement, qu'il s'agit de lui garantir. » (103). On écarte assez aisément l'autorité du droit parlementaire anglais. En effet, si la Chambre des Lords est impuissante aujourd'hui à mettre en jeu la responsabilité ministérielle, cet effacement s'explique par sa composition même. Le gouvernement parlementaire, c'est au fond, sinon le choix des ministres, au moins l'existence des ministères, mis à la discrétion de la représentation nationale. Or la Chambre des Lords n'a jamais été représentative que par une fiction qui, aujourd'hui, est sans force (104). [Même aujourd'hui, alors que l'on propose de recruter la Chambre des Lords par voie d'élection, on entend lui refuser le droit de mettre en jeu la responsabilité politique des ministres (105).] Mais les deux Chambres françaises sont bien l'une et l'autre représentatives, étant totalement électives. Le Sénat procède lui-même du suffrage universel, quoique par un mode indirect. Il peut donc légitimement revendiquer sa part égale d'influence,

reuses et les plus nettes celles de deux de mes collègues : Duguit, *Le Sénat et la responsabilité politique du ministère*, dans la *Revue du droit public*, t. V, p. 431 et suiv.; Félix Moreau, dans la même Revue, t. IX, p. 79 et suiv.

(102) *J. off.* du 3 août 1874, p. 5505.

(103) Impressions de l'Assemblée Nationale (année 1874), n° 2680, p. 33.

(104) Ci-dessus, I, p. 88 et note 60.

(105) V. ci-dessus, I, p. 215.

non pas seulement dans la législation, mais aussi dans le gouvernement (106).

Je crois cependant que les Anglais, quoique par des raisons particulières et contingentes, ont dégagé ici encore le véritable équilibre du gouvernement parlementaire pratiqué avec deux Chambres. Faire dépendre le sort du ministère des votes de la Chambre haute et des votes de la Chambre populaire, ce serait introduire dans ce mécanisme délicat un élément de trouble irrémédiable. Le système, en effet, ne pourrait être pratiqué en ce sens que le Ministère, blâmé par l'une des Chambres mais approuvé par l'autre, pourrait rester aux affaires, comme parut le penser d'abord M. Harrison Moore; car ce serait la source des conflits les plus aigus. Il ne pourrait se maintenir qu'en conservant la majorité constamment d'un côté comme de l'autre. Ce ne serait pas seulement l'instabilité des ministères, le point faible du gouvernement parlementaire, qui serait accrue d'autant; ce serait, en cas de divergences toujours possibles entre les deux Chambres sur l'orientation de la politique, l'impossibilité absolue d'avoir une politique déterminée, une ligne de conduite précise; on en serait réduit très souvent à ce qu'on appelle parfois des *ministères d'affaires*; et un tel résultat serait l'échec organisé du gouvernement parlementaire.

Je vais plus loin : non seulement je crois que la règle anglaise est rationnellement la seule harmonique, mais juridiquement j'estime que c'est aussi la règle de la Constitution française. Sans doute, à première vue, l'article 6 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 semble imposer la solution contraire, et il l'imposerait si, prenant simplement les termes dans lesquels il est conçu, on leur appliquait l'interprétation juridique que l'on applique aux articles du Code civil. Mais ce procédé d'interprétation ne saurait s'étendre aux formules qui ont pour but de traduire les conventions

(106) Cette égalité est affirmée dans les paroles que prononçait, le 15 janvier 1896, M. Walton, présidant le Sénat en qualité de « doyen d'âge », (*J. off.* du 15, *Déb. parl.*, p. 1) : « Je souhaite que le Sénat remplisse toujours avec sagesse et fermeté le rôle que la Constitution lui a assigné. Pour donner à la République un gouvernement fort et pondéré, la Constitution a confié le pouvoir exécutif à un Président, qui, pendant la durée de son mandat, n'a rien à envier des prérogatives d'un souverain constitutionnel. En même temps, elle a partagé le pouvoir législatif, sur le pied d'une entière égalité, entre deux Chambres qui peuvent tout si elles marchent unies par le sentiment d'une déférence mutuelle dans l'exercice de leurs droits. Et comment la bonne harmonie qui existait sous les monarchies de 1815 et de 1830 entre deux Chambres d'origine si différente, ne se maintiendrait-elle pas sous la République entre deux Chambres issues d'une même source : le suffrage universel ? C'est la condition vitale de tout régime parlementaire et le besoin le plus impérieux du pays. — Je fais donc des vœux pour que la Constitution, intégralement appliquée dans son esprit comme dans sa lettre, assure, selon les intentions patriotiques de l'Assemblée Nationale qui l'a votée, le respect de toutes les libertés, la pacification des esprits et le relèvement de la France. »

délicates du gouvernement parlementaire. Les Anglais, par un instinct très sûr, ne les ont jamais emprisonnées dans un texte de loi. Notre système de constitutions écrites nous a amenés à le faire en 1875, et le principe du gouvernement parlementaire n'a jamais été aussi nettement inscrit dans une Constitution. Mais la formule qu'a enregistrée l'article 6 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 ne peut être considérée comme ayant une valeur absolue et une portée dispositive. C'est simplement la définition même du gouvrnement parlementaire, telle qu'elle était en circulation, courante et classique, dans la doctrine antérieure. Il faut l'entendre comme on l'entendait jusque-là, à moins que l'on ne prouve que les Constituants de 1875 ont voulu lui donner une signification nouvelle et différente.

« Les ministres sont responsables devant les Chambres », voilà ce que l'on répétait en France sous la monarchie constitutionnelle pour caractériser le gouvernement parlementaire, et l'on n'entendait point par là impliquer que le sort des ministères dépendît de la Chambre des Pairs comme de la Chambre des députés. Voici, par exemple, ce qu'écrivait Chateaubriand dans sa *Monarchie selon la Charte* : « Sous une monarchie constitutionnelle, les ministres peuvent et doivent changer jusqu'à ce qu'on ait trouvé les hommes de la chose, jusqu'à ce que les *Chambres* et l'opinion aient fait sortir l'habileté des rangs où elle se tenait cachée. Ce sont des eaux qui cherchent leur niveau : c'est un équilibre qui veut s'établir. Il y aura donc changement tant que l'harmonie ne sera pas établie *entre les Chambres et le Ministère.* » (107). Mais voici ce qu'il disait au chapitre suivant : « Il suit de là que, sous la monarchie constitutionnelle, c'est l'opinion publique qui est la source et le principe du ministère, *principium et fons;* et, par une conséquence qui dérive de celle-ci, *le Ministère doit sortir de la majorité de la Chambre des députés*, puisque les députés sont les principaux organes de l'opinion populaire. » (108). « Au temps de la dernière monarchie constitutionnelle (la monarchie de Juillet), dit M. Duvergier de Hauranne, c'était un lieu commun que d'attribuer au ministère la double mission de représenter le roi dans la salle où siègent *les Chambres*, et *les Chambres* dans le Cabinet du roi... Le cabinet est responsable de ses fautes, de ses erreurs, de ses négligences même, devant le pouvoir royal et *devant le pouvoir parlementaire.* » (109). Mais il n'est pas moins certain que, sous la monarchie constitutionnelle, le vote contraire de la Chambre des pairs ne faisait pas tomber les ministères. Non seulement un ordre du jour

(107) Ch. XXIII, p. 29.
(108) *Ibid.*, p. 30.
(109) *Histoire du gouvernement parlementaire en France*, 2e édit., t. I, p. 90, 91.

contenant un blâme et adopté par elle n'avait pas cet effet; mais cela était vrai encore lorsqu'elle repoussait quelque loi importante, proposée par le ministère et votée par la Chambre des députés: si cette loi paraissait au ministère tellement vitale qu'il ne pût s'en passer, il pouvait alors obtenir du roi une *fournée de pairs* qui changeait la majorité dans la Chambre Haute. Cette ressource paraissait alors un des rouages essentiels de la monarchie parlementaire; mais c'est la preuve éclatante que la direction du gouvernement, le sort des cabinets ministériels ne dépendaient point de la Chambre Haute. Ceux qui voulaient lui donner une part effective à l'action gouvernementale contestaient en théorie le droit pour le roi de créer des pairs dans le seul but de changer la majorité en faveur du ministère soutenu par la Chambre des députés (110); mais c'étaient là des opinions aberrantes. Le droit parlementaire était bien clair sur ce point; et, lors de la discussion de la Constitution belge, un orateur pouvait dire en résumant les principes de la monarchie constitutionnelle française : « Qui forme la *Chambre élective?* Les collèges électoraux, c'est-à-dire cette partie de la nation qui a intérêt à l'ordre et l'intelligence des droits et des besoins du pays. La *Chambre*, une fois composée, confirme, modifie ou renvoie le ministère, selon le degré de confiance ou de défiance qu'il lui inspire... Or, le ministère ainsi élu ou confirmé ne peut vivre qu'à condition d'administrer *selon le vœu de la Chambre*, c'est-à-dire selon le vœu du pays qu'elle est censée représenter. Ainsi, administration intérieure, *choix des membres de la Chambre Haute*, diplomatie, tout enfin subit l'impulsion irrésistible de la Chambre des députés. » (111).

(110) Clausel de Coussergues, *Considérations sur l'origine, la rédaction, la promulgation et l'exécution de la Charte*, 1830, p. 288 : « Ces créations si nombreuses de nouvelles pairies sont une violation évidente de la Charte, puisqu'elles rendraient illusoires les articles 24, 27 et 33... La Chambre des pairs attaqua le nouveau ministère (le ministère formé par M. Decazes) en adoptant la résolution de supplier le roi de proposer une nouvelle loi d'élections. Qu'osa faire M. Decazes contre la majorité de cette Chambre ? Il la brisa en introduisant soixante nouveaux pairs. » [Cf. Joseph Barthélemy, *Introduction du régime parlementaire*, ch. XVI : La Chambre des pairs dans le régime parlementaire, p. 293.]

(111) Séance du Congrès belge du 20 novembre 1839, *Exposé des motifs de la Constitution belge* par un docteur en droit, Bruxelles, 1864, p. 123. On peut en rapprocher un passage d'un livre où sont dégagés d'une façon remarquable les principes du droit constitutionnel sous la monarchie de Juillet (Hello, *Du régime constitutionnel dans ses rapports avec l'état actuel de la science sociale et politique*, 3e édit., Paris, 1848, t. II, p. 267) : « Il n'est pas douteux, dit l'auteur, que, dans le vote de la loi, les trois parties du pouvoir législatif ne soient égales entre elles, et qu'aucune ne soit prépondérante puisque la loi se fait à l'unanimité; mais il est tout aussi vrai que, dans les mouvements extérieurs du Corps représentatif, la Chambre des députés a un caractère particulier. Ainsi sa nature élective semble lui donner pour mission spéciale d'aller puiser au cœur de la nation le sang qui doit porter la vie dans le gouvernement: ainsi son consentement est le premier qu'il faut obtenir pour la levée de l'impôt, comme si elle était le représentant le plus direct de la partie qui doit le payer; *ainsi le prince a le droit de la dissoudre, mais à la condition d'en*

Mais lorsque le gouvernement parlementaire, entrant dans une phase nouvelle, se présenta avec une Chambre Haute, non plus nommée par le Chef de l'Etat, mais élective, l'équilibre ne dut-il pas nécessairement changer ? La Chambre Haute ne dut-elle pas recevoir, relativement à la mise en jeu de la responsabilité ministérielle, les mêmes droits que la Chambre des députés ? Il n'en fut rien. La Constitution belge, en créant un Sénat électif, reconnut formellement à ses membres le caractère de représentants de la nation; mais dans la question de la responsabilité ministérielle, qu'elle visait seulement sous la forme pénale (comme nos deux Chartes), elle ne faisait, on peut le dire, aucune part au Sénat. Elle réserve, en effet, la mise en accusation des ministres à la Chambre des députés seule, et leur donne pour juge, non le Sénat, mais la Cour de cassation (art. 90).

Nous avons vu que, sous le Second Empire, des écrivains, attachés aux vieilles traditions parlementaires, sentant approcher le retour de la liberté politique, préparaient le parlementarisme futur en essayant par avance d'en dégager les règles. C'étaient le duc de Broglie et Prévost-Paradol, dont j'ai montré la profonde influence sur les Constituants de 1875. Tous les deux voulaient, dans la République future qu'ils entrevoyaient, introduire le système des deux Chambres : tous deux voulaient également un Sénat électif (112). Ni l'un ni l'autre pourtant ne songeaient à troubler l'équilibre ancien et éprouvé du gouvernement parlementaire. Ni l'un ni l'autre ne proposaient de donner au Sénat un droit égal à celui de la Chambre des députés, en ce qui concerne le gouvernement politique. Ni l'un ni l'autre ne lui reconnaissaient le droit de faire par ses votes tomber le Cabinet.

Le duc de Broglie s'efforçait pourtant, à d'autres égards, « d'associer le Sénat au gouvernement, à la direction des affaires; mais c'était en lui conférant de tout autres attributions » (113). Il concluait ainsi : « En face d'un Sénat solidement établi, d'un Sénat né de l'élection, puissant par le prestige des souvenirs et l'élévation des positions sociales, puissant par les attributions qu'il partage avec la Chambre et par les prérogatives qui lui sont propres, *une Chambre des représentants, née du suffrage universel, pourrait, selon nous, exercer son ascendant naturel sans courir risque d'en abuser.* » (114).

demander une autre au pays à qui l'on semble demander un jugement; ainsi encore, *elle a le droit d'accuser les ministres pour faire entendre que, en lui déférant cette action toute populaire, le soin de les surveiller est devenu le sien propre;* toutes choses par lesquelles elle se distingue des autres pouvoirs, sans cesser d'ailleurs de leur être homogène. »

(112) Prévost-Paradol voulait aussi expressément que le Sénat fût associé au droit de dissoudre la Chambre des députés; ci-dessus, p. 166, note 336.

(113) *Vues sur le gouvernement de la France*, ch. VIII, p. 275 et suiv.

(114) *Ibidem*, p. 297.

Prévost-Paradol était plus net encore. Il est un de ceux, nous le savons, qui ont voulu préciser le mieux et renforcer le plus l'autorité de la Chambre des députés sur le Cabinet. Il voulait qu'elle pût être appelée à voter directement sur le maintien ou la confirmation du ministère. Il voulait qu'elle pût élire en forme le président du Conseil (115). Mais il refusait tout droit semblable à son Sénat électif, qui ne devait pas intervenir en ces matières. « Les attributions de cette Assemblée, disait-il, seraient les mêmes que celles de notre ancienne Chambre des Pairs, c'est-à-dire qu'elle exercerait le pouvoir législatif en commun avec l'autre Chambre, jouirait du droit d'initiative, d'interpellation, et de tous les droits qui constituent les Assemblées libres; mais *elle ne serait pas investie des droits spéciaux que nous avons réclamés pour l'autre Chambre en ce qui touche le renouvellement des ministères.* » (116).

Voilà ce qu'enseignaient ceux qui ont été, dans la doctrine, les préparateurs immédiats de la Constitution de 1875, et jusque-là, on le voit, la doctrine française présente une parfaite continuité. Et l'on voudrait que l'article 6 de la loi du 25 février 1875 eût brusquement bouleversé tout cela et introduit un système absolument nouveau: que la majorité de l'Assemblée nationale, se jetant dans l'inconnu, ait renié ses docteurs habituels ! Pour que cela fût admissible, pour que les termes de l'article 6 eussent pris ainsi un sens nouveau et absolu, il eût fallu que l'Assemblée Nationale le voulût, manifestât clairement cette volonté; et cela n'aurait pas pu avoir lieu, puisqu'il s'agissait d'une grande nouveauté, sans un sérieux et solennel débat. Or, le texte qui forme l'article 6 a été adopté sans débat en seconde et en troisième lectures (117). Et l'on voudrait que ce texte ait bouleversé la théorie classique et ininterrompue du gouvernement parlementaire ! Cela est impossible.

La vérité est que l'article 6 de la loi du 25 février 1875 a simplement pour objet de proclamer que le Gouvernement de la République française est le gouvernement parlementaire. Il reproduit la formule classique qui servait jusque-là à le désigner: mais il

(115) Ci-dessus, I, p. 492.

(116) *La France Nouvelle*, liv. II, ch. iv, p. 112.

(117) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 418 (seconde lecture, 3 février); p. 628 (troisième lecture, 24 février). La première lecture n'avait été qu'une discussion générale sur l'exercice même du pouvoir constituant par l'Assemblée Nationale. Il n'a été littéralement présenté qu'une seule observation sur le texte de l'article 6. Elle s'est produite en seconde lecture et elle émanait de M. de Gavardie. Mais elle portait sur la seconde partie de l'article : « Le Président de la République n'est responsable que dans le cas de haute trahison. » M. de Gavardie reprochait seulement à la Commission de parler du Président de la République en général et d'avoir supprimé la mention spéciale du maréchal de Mac-Mahon, que contenait le projet primitif

n'a pas pour objet d'en fixer les détails et le mécanisme, qui restent par conséquent sous l'empire des règles traditionnelles.

Il est vrai qu'on cite divers passages empruntés aux rapporteurs de la commission des Trente qui semblent impliquer que cette commission avait bien l'intention de donner aux deux Chambres exactement les mêmes attributions et les mêmes prérogatives. J'ai reproduit plus haut les textes qui me paraissent les plus précis : je ferai, sur ces textes, deux observations.

En premier lieu, ces passages ne tranchent point d'une façon directe le point que nous discutons; ils n'en parlent même pas. Même le passage du rapport de M. Lefèvre-Pontalis (118), le plus net de beaucoup, revendique simplement pour le Sénat le droit d'initiative et le droit d'interpellation. C'est ce que faisait aussi Prévost-Paradol (119); or, Prévost-Paradol, nous le savons, refusait au Sénat le droit de renverser les ministères.

D'autre part, ce que voulait organiser la commission des Trente, ce n'était point le gouvernement d'une République définitive, mais seulement le septennat, les pouvoirs d'un homme, le gouvernement du maréchal de Mac-Mahon (120). Elle avait combiné dans ce but un équilibre particulier, qui aurait pu fonctionner même en accordant au Sénat le droit de mettre en jeu la responsabilité politique des ministres. Mais au cours de la discussion cet échafaudage fut jeté à bas, et en même temps son président actuel, comme ses présidents futurs, reçurent des pouvoirs sensiblement différents de ceux que la commission des Trente attribuait au maréchal de Mac-Mahon. Cette modification profonde rend presque sans valeur pour l'interprétation de nos lois constitutionnelles les premiers rapports de la commission des Trente et il est aisé de démontrer que, dans la Constitution qu'elle a votée en définitive, l'Assemblée nationale n'a pas pu vouloir donner au Sénat le pouvoir dont il s'agit.

L'Assemblée nationale, sans doute, tenait fort au Sénat qu'elle instituait; elle voulait lui donner une grande autorité et en faire le défenseur des principes de conservation sociale, auxquels elle était attachée. Mais elle n'a pas voulu en faire un pouvoir qui dominerait les autres pouvoirs publics, non seulement la Chambre des députés, mais aussi le Président de la République, et absorberait à son profit la souveraineté nationale. Or, tel serait le résultat auquel aboutirait le système que je combats.

Pour que le gouvernement parlementaire puisse laisser subsister dans une mesure suffisante l'indépendance du pouvoir exécutif,

(118) Ci-dessus, p. 235.
(119) Ci-dessus, p. 239.
(120) Ci-dessus, p. 18.

il faut qu'il ait contre les Chambres un moyen de défense ou de réaction, sous le contrôle définitif de la souveraineté nationale. Contre la Chambre des députés, qui peut imposer le choix des ministres dans un parti déterminé et faire tomber les ministères, le titulaire du pouvoir exécutif a, comme défense nécessaire, le droit de dissolution. Contre la Chambre Haute, la monarchie constitutionnelle lui donnait le droit de faire des *fournées de pairs*, bien que cette Chambre ne mît point en jeu la responsabilité politique des ministres. Or, aujourd'hui, le Président de la République n'a contre le Sénat ni l'une ni l'autre ressource, et, on l'a dit il y a longtemps, en visant la monarchie constitutionnelle : « Un Sénat à l'abri de la dissolution et des fournées est un corps tout puissant, maître de la royauté et de la deuxième Chambre. » (121). Ne serait-ce pas plus vrai encore sous la République parlementaire, si ce Sénat décidait du sort des ministères ? Si l'on avait voulu lui conférer ce droit, il aurait fallu donner au Président de la République le droit de dissolution à son encontre; mais on l'a vu, cette proposition faite à l'Assemblée Nationale fut repoussée (122). Encore peut-on remarquer que les Sénats de plusieurs Constitutions étrangères soumis au droit de dissolution — il en est ainsi du Sénat belge, de la première Chambre des Etats généraux de Hollande, du Sénat espagnol, dans sa partie élective — ne paraissent pas décider du sort des cabinets ministériels.

Le plan de la commission des Trente était tout différent. Le Président de la République devait recevoir le droit de nommer à peu près la moitié des sénateurs (la moitié en y comprenant les sénateurs de droit) et le projet lui donnait, sous une forme atténuée, le droit de faire des *fournées*. Voici comment s'exprimait, dans son rapport, M. Lefèvre-Pontalis : « Le nombre des sénateurs doit être fixe. La commision n'a pas voulu qu'il fût illimité, afin de ne pas laisser le Président de la République maître de changer à son gré la majorité de l'Assemblée par une brusque série de nominations, qui porteraient à l'indépendance d'un grand Corps une irréparable atteinte. Toutefois, elle n'a pas dû méconnaître que *le Sénat, ne pouvant être dissous, pouvait mettre un obstacle insurmontable à la marche du gouvernement.* Dans cette pensée, la commission a considéré qu'il suffisait de ne pas imposer au Président de la République l'obligation de pourvoir en une fois à toutes les nominations qui lui seraient attribuées. Elle l'autorise, dès lors, à nommer ultérieurement et successivement le quart des sénateurs auxquels il a le droit de donner l'investi-

(121) M. Nothomb au Congrès belge, séance du 13 décembre 1830, *Exposé des motifs de la Constitution belge*, par un docteur en droit, p 545.

(122) Ci-dessus, p. 169.

ture de leur charge, afin de le laisser juge des circonstances dans lesquelles il trouvera convenance ou intérêt à en compléter le nombre. » C'était, on le voit, un simple palliatif; car, une fois la réserve épuisée, la difficulté reparaissait. Mais la commission des Trente ne voulait faire que du provisoire, organiser seulement les pouvoirs du maréchal; elle ne se préoccupait pas d'un avenir plus éloigné.

La pensée qui avait inspiré cette proposition n'en est pas moins très notable. La commission des lois constitutionnelles reconnaissait qu'un *Sénat indissoluble peut mettre un obstacle insurmontable à la marche du gouvernement.* Lorsque l'Assemblée eut fait ce Sénat totalement électif, elle ne put avoir la pensée de lui donner le droit de faire tomber les ministères.

Ce droit est encore rendu plus inadmissible par une autre disposition des lois constitutionnelles : celle qui soumet à l'assentiment préalable du Sénat la dissolution de la Chambre des députés. Ce droit se conçoit si, relativement à la responsabilité politique des ministres, le Sénat n'est pas une partie active et intéressée; en cas de conflit entre le Président et une Chambre qui veut lui imposer un ministère déterminé, la Constitution donne une sorte d'arbitrage au Sénat, qui décide s'il sera fait ou non appel au pays. Mais, si le Sénat a lui-même le droit de renvoyer les ministères, cela ne se conçoit plus. Le premier droit entraîne logiquement et rationnellement l'exclusion du second : autrement le Sénat serait partie en cause et par suite ne saurait être juge. On a vu d'ailleurs que l'un des rapporteurs de la commission des Trente, partisan de l'égalité des fonctions entre les deux Chambres, repoussait énergiquement le droit pour le Sénat d'autoriser la dissolution de la Chambre des députés.

Tous ceux qui revendiquent pour le Sénat le droit que l'on discute ici prennent pour principe initial une parfaite égalité entre les deux Chambres. Mais un Sénat qui pourrait renverser les ministères, et qui, indissoluble lui-même, déciderait en même temps la dissolution de la Chambre des députés, ne serait pas l'égal de la Chambre des députés; il serait son maître. Il serait aussi le maître du Président de la République.

Que reste-t-il maintenant du texte, en apparence inflexible, de l'article 6 ? Et l'on peut ajouter que d'autres textes aussi sont à considérer dans nos lois constitutionnelles.

Pour le Sénat, en effet, la loi constitutionnelle du 25 février 1875 sur l'organisation des pouvoirs publics n'est qu'une loi de principe, une loi d'institution : il a sa charte propre et spéciale dans la loi constitutionnelle du 24 février 1875 qui lui est consacrée tout entière. Elle ne se borne pas à déterminer la composition du Sénat et l'élection de ses membres : elle reprend encore ses attri-

butions, pour les confirmer et les préciser. Or, si elle reprend et précise ainsi, dans son article 8, ses attributions législatives, elle ne vise ses pouvoirs relatifs à la responsabilité ministérielle qu'en ce qui concerne la responsabilité pénale des ministres (art. 9) (123). En cette matière, elle lui donne, avec la qualité de juge, le dernier mot. De la responsabilité politique il n'est pas question; sans doute, parce que le Sénat ne dispose pas de la sanction directe qui la consacre : l'obligation parlementaire et conventionnelle qui contraint les ministres blâmés à donner leur démission.

Cependant la formule de l'article 6 de la loi du 25 février 1875, interprétée conformément à la tradition, donne au Sénat quelque chose de plus que le droit de juger les ministres accusés par la Chambre des députés. Il peut *contrôler* le ministère par des questions, des interpellations, des enquêtes parlementaires: et je montrerai que ce droit, même dépourvu de la sanction précise que peut lui donner la Chambre des députés, n'est point négligeable ni indifférent. Tous les textes de la Constitution reçoivent donc, dans notre interprétation, une application distributive, conforme aux principes et pleinement harmonique.

Tout cela concorde très bien avec le caractère général que la Constitution a donné au Sénat : elle en fait essentiellement un pouvoir pondérateur et modérateur, réservant à la Chambre des députés l'orientation de la politique gouvernementale. Cela est en parfaite harmonie avec la disposition, également traditionnelle, sur la responsabilité pénale des ministres, d'après laquelle la Chambre des députés seule peut intenter cette mise en accusation politique, le Sénat devenant alors la Cour de justice devant laquelle la cause est portée. Il en résulte un système parfaitement logique et pondéré. Ni pour la responsabilité politique, ni pour la responsabilité pénale des ministres, le Sénat n'a le droit d'initiative: il ne peut pas la mettre en jeu. Mais, pour la responsabilité politique comme pour la responsabilité pénale, le jugement lui appartient dans les cas extrêmes (124).

On peut ajouter à ces considérations l'enseignement fourni par la doctrine qui s'élabore sur le même point dans un autre pays, qu'on peut appeler aussi une république parlementaire : la *Commonwealth* d'Australie. J'avais noté, dans la troisième édition de ces *Eléments*, que M. Harrison Moore, le remarquable publiciste qui s'est consacré à l'étude de la jeune Constitution australienne.

(123) « Le Sénat peut être constitué en Cour de justice pour juger, soit le Président de la République, soit les ministres. »

(124) Ces cas extrêmes sont d'un côté l'accusation décrétée par la Chambre des députés, et, d'autre part, la dissolution de la Chambre voulue par le Président de la République.

doutait fort que le Sénat australien, issu de l'élection populaire, renonçât à exercer son influence sur la formation et la chute des ministères. Cette idée qu'il émettait dans son premier ouvrage (125), il la reprenait, mais en l'atténuant, dans une étude postérieure. « On a objecté, dit-il, que le cabinet est essentiellement un trait d'un gouvernement unitaire; qu'un ministère ne peut servir deux maîtres : le Sénat et la Chambre; que, si la faiblesse du pouvoir exécutif est déjà un des plus grands dangers que présente le gouvernement de parti lorsque la responsabilité n'existe qu'à l'égard d'une seule Chambre, la responsabilité envers deux Chambres détruirait l'exécutif et que la responsabilité envers une seule Chambre implique un gouvernement unitaire et non fédéral. La réponse paraît être que ni le gouvernement de cabinet, ni le gouvernemnt fédéral ne sont des institutions rigides. L'aptitude du premier à se modifier et à s'adapter au milieu est un de ses traits permanents et peut-être son principal avantage. Le gouvernement « fédéral » et « l'unitaire » sont l'un et l'autre simplement des formes qui se rapprochent d'un type, et l'un n'exclut point nécessairement tous les traits de l'autre. Il est clair qu'avec deux Chambres législatives irréconciliables et exerçant des pouvoirs coordonnés, le système de cabinet éclaterait en pièces, comme aussi tout autre système imaginable. Mais dans la Constitution de la *Commonwealth*, la composition des deux Chambres est une garantie suffisante qu'elles ne seront pas en perpétuel conflit et le système de cabinet dépend tellement de la convention et des ententes qu'il serait téméraire de déclarer tout développement impossible. » (126). Cela n'est point très précis : c'est plaider surtout le pouvoir du Sénat comme Chambre fédérale. Mais dans son commentaire étendu sur la Constitution australienne, l'auteur a approfondi la question. Il signale bien, comme pouvant être le support des prétentions sénatoriales, le droit de refus possible du budget par le Sénat — et nous verrons que c'est en usant d'un droit semblable que le Sénat français a terminé à son avantage un grave conflit; — mais, en définitive, il montre que c'est là une prétention que n'a jamais eue aucune des Chambres Hautes des colonies australiennes. « Le pouvoir efficace des Communes repose sur une tradition qui n'a pas la même force dans les colonies, — à savoir que la Chambre Haute ne mettra pas la Couronne dans l'embarras en refusant de voter le budget (*Appropriation Act*). En Australie, un conseil législatif (Chambre Haute d'une colonie), en refusant le budget, met seulement dans l'embarras ses adversaires et n'a

(125) Voir la 3e édition de ces *Eléments*, p. 624 et 625.

(126) *Annals of American Academy of political and social science*, mars 1903, p 36.

pas hésité à repousser ainsi des entreprises pour lui enlever tout pouvoir sur des matières telles que le tarif douanier ou l'indemnité des membres de la législature. En fait, la vieille arme constitutionnelle — le refus de subsides — est en des mains nouvelles et peut être employée dans un but nouveau. Le contrôle de la Chambre Basse sur la politique de la Couronne est maintenant si complet que le problème du gouvernement moderne est à présent de protéger le gouvernement contre les caprices de cette Chambre, plutôt que d'assurer à celle-ci un contrôle plus étendu; il n'est jamais nécessaire pour elle de puiser encore à la source de son pouvoir. Mais la responsabilité du Ministère envers la Chambre Haute, si tant est qu'elle existe, est d'une nature très indirecte, et l'un des freins du Ministère de la Chambre Basse consiste en ce que, dans une hypothèse extrême, la Chambre Haute peut refuser de voter le budget et imposer ainsi une dissolution ou un changement de Ministère. Telles sont les conditions établies par la Constitution. Elle détermine le domaine du Sénat en matière financière et empêche la Chambre des Représentants d'adopter une conduite qui pourrait justifier ou excuser le refus du budget par le Sénat. Pour établir la balance des pouvoirs dans la *Commonwealth*, il est un facteur qui n'est pas négligeable : c'est que le Sénat a, en matière de lois de finances, un pouvoir plus étendu qu'aucune autre seconde Chambre dans l'Empire britannique; il peut difficilement exercer le pouvoir extrême de rejeter le *bill* « pour les services annuels ordinaires de la *Commonwealth* » pour un autre motif que la responsabilité du Ministère aussi bien envers la Chambre Haute qu'envers la Basse. C'est là une position que le Sénat peut prendre dans l'avenir aussi bien comme Chambre des Etats que comme seconde Chambre; mais c'est une position dont se sont généralement écartés, même dans l'histoire du gouvernement parlementaire aux colonies, les plus vigoureux partisans de la Chambre Haute. » (127). Il faut avouer aussi que la responsabilité ministérielle qui serait ainsi construite, indirectement et par une voie tortueuse, au profit du Sénat, différerait profondément de celle qui est reconnue ouvertement, directement et constitutionnellement au profit de la Chambre des députés.

V

La solution que j'ai essayé d'établir théoriquement paraît avoir été acceptée pendant vingt ans par le Sénat français. Non seulement il ne s'attaquait point directement aux ministres, mais alors

(127) *The Constitution of the Commonwealth of Australia*, p. 122.

même qu'il rejetait quelque mesure importante, ayant une signification politique incontestable, le ministère qui l'avait proposée ne se croyait point tenu de se retirer à la suite de cet échec. Il y en a un exemple célèbre et frappant. Lorsque, dans la discussion de la loi du 18 mars 1880 relative à la liberté de l'enseignement supérieur, le Sénat eut rejeté l'article 7 du projet, qui défendait l'enseignement dans les établissements de tout ordre aux membres des congrégations religieuses non autorisées, ni le Président du Conseil, M. de Freycinet, ni le ministre de l'Instruction publique, M. Jules Ferry, ne manifestèrent aucunement l'intention de se retirer et personne ne le leur demanda. Le ministère resta au pouvoir, et, malgré le vote du Sénat, obtint du Président de la République les décrets du 29 mars, qui dissolvaient toutes les congrégations religieuses non autorisées. La coutume parlementaire paraissait sur ce point si bien établie que M. Jules Simon écrivait en 1894 : « Un point grave que je veux signaler, c'est la déclaration de déchéance prononcée contre le Sénat, à la tribune même du Sénat, par un ministre qui ne manquait pas de crânerie. Il vint dire qu'un ministère devait se retirer devant un vote de la Chambre, mais qu'il pouvait et devait même rester, quand il était en minorité devant le Sénat. *Personne ne réclama*, j'en ai gardé un long remords.» (128). Il est vrai que le ministère présidé par M. Tirard donna sa démission le 15 mars 1890 à la suite d'un vote émis par le Sénat, qui avait refusé d'approuver un traité de commerce conclu avec la Grèce. Mais le président du Conseil et ses collègues paraissent avoir alors agi spontanément; ils n'obéissaient pas à un ordre donné par la Chambre Haute; ils se retiraient librement parce que la situation leur paraissait dorénavant trop difficile.

On en était là lorsque la question s'est posée de nouveau, d'une façon assez inattendue, à la suite d'une interpellation qui fut discutée au Sénat le 11 février 1896 et qui se termina par le vote d'un ordre du jour de blâme contre le garde des Sceaux. Le 13 février, une interpellation, portant sur les mêmes points, fut présentée et discutée à la Chambre des députés et se termina par le vote d'un ordre du jour de confiance au profit du gouvernement. Le 15 février, le débat fut rouvert au Sénat, et la Haute Assemblée, par 169 voix contre 71, vota la résolution suivante : « Le Sénat, confirmant son ordre du jour du 11 février, passe à l'ordre du jour. » Alors M. le sénateur Demôle vint porter à la tribune une déclaration importante : « Un certain nombre de mes amis et moi, nous nous disposions à déposer une demande d'interpella-

(128) *Le régime parlementaire en* 1894, dans la *Revue politique et parlementaire*, juillet 1894, p. 8.

tion sur l'interprétation que le ministère entend donner à l'article 6 de la loi du 25 février 1875, relatif à la responsabilité ministérielle devant les Chambres... En présence du vote que le Sénat vient d'émettre, nous ajournons la réalisation de ce projet, en attendant les résolutions que ce vote aura inspirées au gouvernement. » (129).

Le 20 février, nouvelle interpellation à la Chambre « sur les déclarations contradictoires du garde des Sceaux au cours des récentes interpellations ». Dans la discussion, le Président du Conseil fit cette déclaration très nette : « Jusqu'au jour où la Chambre n'aura pas dit que nous avons perdu cette confiance (la sienne), nous resterons dans la situation où nous sommes, parce qu'elle nous paraît conforme à notre devoir envers vous; aussitôt que vous aurez prononcé en sens contraire, nous nous retirerons. » (130).

La parole était encore au Sénat, et le conflit devenait aigu. Au début de la séance du lendemain, M. le sénateur Demôle donna lecture d'une déclaration signée de lui et de MM. Le Royer et Franck-Chauveau, ainsi conçue : « Messieurs, après la déclaration de M. le Président du Conseil à la Chambre des députés, nous jugeons inutile de maintenir une interpellation qui n'a plus de raison d'être et à laquelle l'attitude du ministère a refusé d'avance sa sanction constitutionnelle... Le ministère entend gouverner sans le Sénat. Il a cru pouvoir en appeler d'une Chambre à l'autre; il prétend que la responsabilité ministérielle ne peut être invoquée devant le Sénat. — Nous protestons contre cette atteinte aux dispositions précises de la loi constitutionnelle. Nous entendons conserver intact le dépôt que la Constitution républicaine a remis aux mains du Sénat. Nous affirmons de nouveau notre droit de contrôle et la responsabilité des ministres devant les deux Chambres. — La réponse parlementaire aux paroles et aux actes du Cabinet pourrait être, de notre part, un refus absolu de concours, mais le Sénat ne veut pas suspendre la vie législative du pays. Malgré l'attitude du ministère, le Sénat n'entend pas renoncer à faire son devoir. Il entend maintenir l'intégrité de ses droits; il statuera dans son indépendance, et sans autre préoccupation que l'intérêt du pays, sur les propositions du ministère et lui demandera compte de ses actes. — Le pays prononcera entre les ministres qui n'ont pas craint de provoquer la crise la plus grave et une Assemblée qui, pour ne pas compromettre la paix publique, ne veut pas aggraver le conflit constitutionnel, bien qu'elle ait pour elle le droit et la loi. » (131).

(129) *J. off.* du 16 février 1896, *Déb. parl.*, Sénat, p. 142.
(130) *J. off.* du 21 février, *Déb. parl.*, Ch. dép., p. 180.
(131) *J. off.* du 22 février 1896, *Déb. parl.*, Sénat, p. 145.

M. le sénateur Labiche proposa alors l'ordre du jour suivant, qui fut voté par 184 voix contre 60 : « Le Sénat, approuvant la résolution qui vient d'être lue à la tribune, passe à l'ordre du jour. » C'était partie remise.

Le 31 mars, diverses questions furent adressées, au Sénat, sur la politique extérieure, au Président du Conseil, ministre des affaires étrangères. Celui-ci, qui les avait acceptées, y répondit. Le 2 avril, une interpellation sur la politique étrangère également lui fut adressée à la Chambre des députés, et le débat se termina par un ordre du jour de confiance voté à 96 voix de majorité. Le lendemain, nouvelle interpellation au Sénat sur les mêmes faits. Le président du Conseil, après s'être associé à une demande d'ajournement du débat qui fut repoussée, déclara ne pouvoir accepter l'interpellation, ne pouvant rien ajouter aux explications qu'il avait déjà fournies. Le Sénat, par 153 voix contre 85, vota un ordre du jour portant qu'il « ne pouvait accorder sa confiance au gouvernement » (132) et s'ajourna au 21. Le ministère resta au pouvoir.

Lorsque le Sénat reprit ses séances le 21 avril, il était saisi de demandes de crédits importantes et urgentes, relatives à l'expédition de Madagascar et votées par la Chambre des députés. M. le sénateur Demôle apporta à la tribune la déclaration et la proposition suivantes : « Messieurs, trois fois le Sénat, à des majorités considérables — dans des circonstances qui sont présentes à tous vos esprits — a refusé sa confiance au ministère. Cependant, en violation de la loi constitutionnelle, ce ministère s'est maintenu au pouvoir. Aujourd'hui, il nous demande de voter des crédits pour l'expédition de Madagascar. Certes, il ne saurait entrer dans la pensée d'aucun de nous de marchander les crédits nécessaires aux soldats de la France, à ceux qui défendent dans nos possessions lointaines son honneur et son drapeau. Le Sénat salue en eux les plus chers enfants de la patrie et il n'est pas de sacrifices qu'il ne soit prêt à consentir pour leur épargner les souffrances ou les préserver d'un danger. Nous ne refuserons donc pas les crédits; nous sommes prêts à les voter; mais nous ne pouvons pas les accorder au ministère actuel. Nous proposons au Sénat d'en ajourner le vote jusqu'à ce qu'il ait devant lui un ministère constitutionnel ayant la confiance des deux Chambres. » (133). Et, dans la même séance, le Sénat adopta par 171 voix contre 90 une résolution ainsi conçue : « Nous proposons au Sénat d'en ajourner le vote (des crédits) jusqu'à ce qu'il ait devant lui un ministère constitutionnel ayant la confiance des deux Chambres. » (134).

(132) *J. off.* du 4 avril, *Déb. parl.*, Sénat, p. 377
(133) *J. off.*, du 22 avril 1896, *Déb. parl.*, Sénat, p. 382.
(134) *Ibid.*, p. 384.

C'était le refus de l'impôt qui faisait ainsi son entrée en scène. La situation devenait critique: le ministère prit la résolution de se retirer, par patriotisme, subordonnant tout « au souci de la question la plus haute, celle de la sécurité et de la dignité nationales », comme le président du Conseil vint le déclarer à la Chambre des députés le 22 avril. Il n'abandonnait point la thèse qu'il avait soutenue et en vertu de laquelle il était resté jusque-là au pouvoir malgré les votes du Sénat. Voici en effet ce qu'il déclarait à la Chambre : « Nous n'avons pas cru possible de remettre notre démission à M. le Président de la République avant d'être venus devant vous pour vous rendre compte des motifs patriotiques de notre résolution et vous donner l'assurance qu'aucune autre considération n'aurait pu nous déterminer à quitter le poste où votre confiance nous a jusqu'ici énergiquement soutenus. Nous ne permettrions pas en effet qu'une fausse interprétation des motifs de notre retraite pût faire croire au pays que nous avons un seul instant abandonné la doctrine professée par les plus illustres de nos prédécesseurs au gouvernement de la République, par Gambetta et par Jules Ferry, et suivant laquelle c'est à la Chambre directement issue du suffrage universel qu'appartiennent l'initiative et la direction générale de la politique; à elle seule appartient, selon le mot de l'ancien Président du Sénat, « le pouvoir de faire et de défaire les ministères ». C'est avec l'approbation manifeste de la Chambre que nous avons, en restant jusqu'ici au pouvoir, affirmé cette doctrine; nous la croyons conforme non seulement à la disposition de la loi constitutionnelle, mais à l'esprit même des institutions politiques dans une grande démocratie qui ne reconnaît pas d'autre souveraineté que celle du suffrage universel. » (135). La Chambre des députés, après cette déclaration, vota l'ordre du jour suivant : « La Chambre affirme à nouveau la prépondérance des élus du suffrage universel et sa résolution de poursuivre les réformes démocratiques. » (136).

Le nouveau cabinet, qui fut constitué ensuite, se présenta devant les Chambres le 30 avril. Dans sa déclaration il évita de se prononcer d'une façon tranchante sur la question constitutionnelle qui était en jeu depuis plus de deux mois. Il se plaça sur le terrain des faits, constatant qu'en fait le concours des deux Chambres lui était nécessaire; il affirma cependant la prépondérance dans le gouvernement de la Chambre des députés. Voici le passage : « La Chambre des députés, issue du suffrage universel direct, exerce une action prépondérante dans la direction générale de la politique; mais, si elle tient de ses origines et de la Constitution

(135) *J. off.* du 24 avril 1896, p. 727.
(136) *Ibid.*, p. 730.

des droits incontestables, il est impossible de légiférer et de gouverner sans le concours du Sénat. C'est là une question de fait qui domine et rend inutiles les discussions théoriques. La bonne volonté réciproque a suffi jusqu'ici à résoudre toutes les difficultés : c'est à elle que nous faisons appel. » (137). Une interpellation fut immédiatement adressée au gouvernement à la Chambre des députés; elle prit fin par cet ordre du jour : « La Chambre, affirmant la souveraineté du suffrage universel et approuvant la déclaration du gouvernement, passe à l'ordre du jour. » (138).

Le précédent qui résulte de ce long conflit et de la solution qui lui a été donnée est grave incontestablement; mais il n'est pas décisif quant à la question discutée. Le Sénat a triomphé et obtenu le résultat auquel il prétendait : la démission d'un ministère. Mais s'il a montré ainsi qu'il avait le *pouvoir* de faire tomber un ministère, il n'a point démontré qu'il en avait le *droit*. Jamais les orateurs, qui défendaient sa prétendue prérogative, ne sont entrés dans la discussion : ils ont toujours procédé par affirmations péremptoires, invoquant l'article 6 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, sans même admettre qu'il fût sujet à interprétation. La thèse opposée, bien qu'en fait le ministère blâmé par le Sénat se soit retiré, a été affirmée dans la péripétie finale, non seulement par la Chambre des députés, mais même, quoique dans des termes adoucis, par la déclaration du nouveau ministère.

Or, rien n'est plus dangereux en matière constitutionnelle que de confondre le *pouvoir* avec le *droit* et de conclure de l'un à l'autre. De ce que le Sénat, comme la Chambre des députés, ayant le vote de l'impôt, a par cela même et toujours le pouvoir de le refuser, il ne s'ensuit pas qu'il ait le droit de forcer un ministère à se retirer en lui refusant les impôts nécessaires aux services publics. Sans cela il faudrait dire aussi que les Chambres des Etats-Unis peuvent employer le refus de l'impôt pour forcer le Président à changer ses ministres. C'est encore comme si la Chambre des députés ou le Sénat refusaient de voter les fonds nécessaires pour payer une dette de l'Etat reconnue par un jugement régulier, sous le prétexte que le libre vote des crédits leur appartient toujours.

La question demeure donc : il s'agit toujours de savoir si, d'après les termes et l'esprit de la Constitution, le Sénat a le droit de forcer un ministère à se retirer. Ceux qui lui conseillent d'abandonner ses prétentions sur ce point ne sont peut-être pas ses amis les moins sincères et les moins clairvoyants.

Pour être complet, il faut toutefois ajouter quelques renseigne-

(137) *J. off.* du 30 avril 1896 (Chambre), p. 751.
(138) *Ibidem*, p. 765.

ments. Dans la séance du Sénat du 30 novembre 1897, une interpellation adressée au garde des Sceaux, sur un fait se rapportant à son ministère, se termina par le vote d'un ordre du jour qui contenait implicitement un blâme contre lui (139). Le garde des Sceaux donna sa démission le jour même. Mais les termes dans lesquels il la donna montrent que c'est plutôt une raison de convenance personnelle que l'obéissance à une règle juridique qui dicta sa décision (140).

Des actes beaucoup plus graves, décisifs en apparence, se sont produits depuis lors au Parlement. En 1899, le cabinet présidé par M. Charles Dupuy, présentant et défendant le projet de loi qui dessaisissait du procès en revision alors pendant devant la Chambre criminelle de la Cour de cassation, pour attribuer à la Cour de cassation tout entière le jugement de ces sortes de causes, déclarait formellement au Sénat que le Ministère ne pourrait conserver la charge et la direction du gouvernement, si le projet de loi n'était pas voté par la Haute Assemblée, comme il l'avait été par la Chambre des députés (141). M. Waldeck-Rousseau, qui combattait le projet, montait alors à la tribune pour prendre acte de ces paroles, comme contenant une reconnaissance formelle du droit pour le Sénat de faire tomber les ministères par ses votes (142). Cela paraît bien convaincant. En réalité, il y avait là une véritable confusion et le précédent est, à nos yeux, sans portée.

Il est clair, en effet, que si le ministère considère une loi comme indispensable, s'il juge que sans elle il lui est impossible de gouverner, il peut et doit en faire la déclaration à la Chambre Haute comme à la Chambre des députés, et, si le Sénat refuse de la

(139) *J. off.* du 1er décembre 1897 (Sénat), p. 1352.

(140) La lettre datée du 30 novembre 1897 et adressée au Président du Conseil débutait ainsi : « Après le vote émis par le Sénat dans la séance de ce jour, je considère qu'il est de ma dignité de vous prier de me permettre de rentrer dans le rang. »

(141) Sénat, séance du 28 février 1899 (*J. off.* du 29, p. 211) : « Calculez, Messieurs, ce qu'il adviendrait du rejet de la loi, quel que soit le gouvernement de demain, et ici — on m'y a suffisamment convié pour qu'il me soit permis de le faire — je suis bien forcé de dire que le gouvernement qui a l'honneur d'être devant vous et qui a participé avec vous à ces pénibles et difficiles débats ne pourrait pas prendre la responsabilité d'un rejet ni d'un retard. »

(142) *Ibid.*, p. 211 : « Il (le Président du Conseil) a le premier et pour la première fois au Sénat employé ce moyen de persuasion qui s'appelle « la question de cabinet ». Le Sénat semblerait devoir lui savoir gré de rendre ainsi hommage à une prérogative qui compte dans l'autre Chambre des adversaires si résolus et dans une question où tant d'obscurité et de ténèbres se sont amassées au point que des républicains parmi les meilleurs suivent, sans s'en apercevoir, la même voie que leurs adversaires les plus avérés, une déclaration de ce genre serait bien faite pour rassurer les consciences, car nous imaginons que M. le Président du Conseil, attribuant au Sénat les mêmes droits qu'à la Chambre, n'usera pas devant lui d'une autre méthode que devant elle, et qu'il compte faire appel au concours de la majorité des républicains. »

voter, il n'a plus qu'à se retirer. Mais est-ce reconnaître que le Sénat a le droit proprement dit de faire tomber les ministères ? En aucune façon. Le même fait pourrait se produire en Angleterre devant le refus de la Chambre des Lords de voter une loi vitale, bien que là il soit parfaitement établi qu'un ministère reste en fonctions quoiqu'il ait contre lui la majorité de la Chambre Haute. C'était un de ces cas où Royer-Collard admettait en 1816 que le ministère se retirait, bien qu'il contestât alors la responsabilité politique des ministres (143). C'est exactement comme si le Sénat refusait de voter le budget : le ministère pourrait alors se croire et être obligé de quitter le pouvoir; mais cela n'établirait point, nous l'avons dit plus haut, le droit pour le Sénat de renverser les ministères.

Le fait en question s'est d'ailleurs reproduit depuis, dans des circonstances bien significatives. Le 2 juin 1900, M. Waldeck-Rousseau, président du Conseil, à propos d'un projet d'amnistie présenté par lui et déjà voté par la Chambre des députés, s'exprimait en ces termes : « Je déclare, — c'est la première conclusion à laquelle je voulais arriver, — que si, soit par voie d'amendement ou de modification, soit par voie de négation absolue, on aboutissait au néant, le gouvernement ne pourrait pas prendre la responsabilité d'un tel échec, et je me demande quels sont ceux qui, plus hardis que lui, consentiraient à la prendre. » (144). Or, était-ce là un de ces débats dans lesquels un ministère demande à une Chambre, devant laquelle il est politiquement responsable, s'il a ou non la confiance de la majorité ? En aucune façon. Bien que le Président du Conseil ait dit plus tard qu'il avait posé au Sénat la question de confiance (145), l'expression était certainement impropre pour désigner ce qui s'était passé au Sénat, par la bonne raison que la majorité du Sénat, en cette occurrence, et même les membres de cette majorité qui avaient proposé les amendements n'avaient cessé de déclarer qu'ils avaient pleine confiance dans le gouvernement. Le Président du Conseil le constatait lui-même : « Tous les orateurs républicains que se sont succédé à cette tribune ont apporté au gouvernement le témoignage de leur confiance. » (146). Dans ces situations, et autres semblables, on est

(143) Ci-dessus, I, p. 229. C'est ainsi que M. de Bulow s'est retiré en juin 1900.

(144) *J. off.* du 3, p. 522

(145) Chambre des députés, séance du 18 décembre 1900 (*J. off.* du 19, p. 2746) : « On m'a reproché d'avoir sur cette question posé la question de confiance. On a publié que je n'ai pas attendu pour le faire d'être devant cette assemblée et que lorsqu'au Sénat j'ai défendu le projet du gouvernement, non seulement j'ai dit qu'il faisait partie intégrante de sa politique, mais j'en ai donné les raisons, à savoir qu'il nous paraissait la condition nécessaire d'une action plus active et plus féconde. »

(146) *J. off.* du 3 juin 1900, p. 522. M. le Président du Conseil ajoutait, il est vrai :

en dehors des conventions particulières au gouvernement parlementaire. Le refus, par une assemblée législative, d'une loi nécessaire à la marche du gouvernement est un de ces faits brutaux en face desquels un ministère se retire nécessairement, par cela seul qu'il est indépendant et non point le simple instrument des volontés du chef de l'Etat ou des Chambres.

J'interprète dans le même sens la déclaration qu'a faite au Sénat, le 9 novembre 1905, M. Rouvier, président du Conseil, au cours de la discussion du projet de loi sur la séparation des Eglises et de l'Etat : « Le gouvernement fait appel à l'esprit de sagesse républicaine du Sénat pour l'aider à accomplir cette tâche. Il vous convie, Messieurs, à lui donner la force de votre adhésion, sans laquelle il ne saurait subsister; et je n'ajouterai qu'un mot, c'est que l'échec de la loi sur la séparation des Eglises et de l'Etat, s'il venait à se produire devant cette Assemblée, marquerait en même temps la fin de la carrière ministérielle du cabinet actuel. » (147). Mais il est impossible de nier que, dans une autre occasion, un ministre isolé a pleinement reconnu et affirmé sa responsabilité politique envers le Sénat. Dans la séance du 10 juin 1904, M. le général André, répondant à une interpellation, y disait : « Dans cette question, j'estime... que la responsabilité ministérielle est engagée et ce sera à vous, Messieurs, qu'il appartiendra de décider si cette responsabilité doit avoir une sanction. » (148). Mais j'oserai contester qu'on puisse compter comme un précédent cet acte isolé d'un ministre de la guerre qui, par la nature même de ses fonctions, n'était probablement pas familier avec la doctrine constitutionnelle et n'avait pas qualité pour engager sur ce point le gouvernement; dans tous les cas, il s'agit là seulement de la responsabilité individuelle et non de la responsabilité collective.

L'année 1908 a apporté un nouveau précédent sur la nature duquel il faut aussi nous expliquer. Dans la séance du 26 juin 1908, M. Clemenceau, président du Conseil, pour obtenir le vote du projet de loi sur le rachat du réseau des chemins de fer de la compagnie de l'Ouest, a posé devant le Sénat la question de confiance

« Je leur demande un peu plus de confiance encore qu'ils ne lui en ont montré (*Sourires*). Je voudrais qu'ils fussent bien assurés qu'avant de s'arrêter à une proposition, le gouvernement a examiné toutes les autres, que sa préoccupation a été de ne se placer ni au delà, ni en deçà de ce qui est tout à la fois possible et nécessaire. » — M. Milliard, soutenant un amendement, déclarait (p. 524) : « Il n'est pas vrai que notre proposition soit un blâme contre le ministère », et M. Maxime Lecomte disait à la tribune (p. 528) : « J'ai tout à l'heure retiré l'amendement que j'avais développé à cette tribune. Je l'ai fait, comme on l'a dit ici même, par déférence pour M. le Président du Conseil et aussi et surtout par déférence pour l'union des républicains. »

(147) *J. off.* du 10 novembre, *Déb. parl.* (Sénat), p. 1291.

(148) *J. off* du 11 juin, *Déb. parl.*, Sénat, p. 1582.

dans les termes en apparence les plus explicites (149). On peut même constater à cette occasion que quelques-uns de ceux qui revendiquent pour le Sénat le droit de faire tomber des ministères en leur retirant sa confiance estimaient que, néanmoins, le Gouvernement ne devait point user trop souvent devant le Sénat du droit réciproque de poser la question de confiance, lequel découle nécessairement de cette thèse (150). Mais il est clair que, dans ce cas, ce n'était point la question de confiance propre au gouvernement de cabinet qui était posée. Celle-ci se pose en effet lorsque le gouvernement est interpellé principalement sur la politique générale ou lorsque le ministère veut faire voter un projet qui n'est pas d'importance vitale pour lui, mais auquel il tient beaucoup. Au mois de juin 1908, la situation était toute différente. Le rapporteur de la Commission qui proposait le rejet du projet du rachat déclarait en même temps qu'il ne voulait point affaiblir le gouvernement et qu'il avait confiance en lui (151). Le président du Conseil constatait aussi qu'un certain nombre, tout au moins de ceux qui voteraient contre le cabinet, avaient confiance en lui (152), et il admettait que le Sénat devait se décider uniquement d'après la valeur du projet en lui-même (153). Mais le projet semblait tellement important au Gouvernement, il tenait une telle place dans son programme, que, s'il n'en obtenait pas le vote, il lui était impossible de rester au pouvoir. Le président du Conseil traduisait nettement les choses lorsqu'il disait : « Ainsi, lorsque vous vous plaignez que je pose la question de confiance, je ne puis m'empêcher de vous dire : elle se pose toute seule. » (154). C'est en effet la seule attitude que tout Gouvernement peut prendre devant une

(149) *J. off.* du 27, Sénat, p. 849 : *M. le Président du Conseil.* — « Voulez-vous me dire où et quand j'ai manifesté cette autorité abusive ? Parce que je pose la question de confiance ? Est-ce donc la première fois ? »

(150) Le journal *Le Temps* du mercredi 24 juin 1908, *La question de confiance devant le Sénat* : « Il n'est écrit nulle part dans la Constitution que la Chambre des députés a seule le privilège de renverser les ministères. Toutefois, il serait peu conforme au rôle spécial du Sénat dans la Constitution, que les gouvernements prissent l'habitude de poser devant la Haute Assemblée, sur le vote de certaines lois, la question de confiance. »

(151) *J. off.*, p. 837 : « Nous ne voulons ni créer de difficultés au gouvernement, ni l'affaiblir...; pour montrer notre bonne volonté, nous allons voter l'urgence du projet. »

(152) *J. off.*, p. 837 : « Et maintenant, mon cher monsieur Prevet (le rapporteur), vous venez nous offrir bénévolement votre confiance pour faire le contraire de ce que nous voulons faire... » — P. 841 : « Il y a des hommes qui vont voter contre le gouvernement et qui seraient désireux de le maintenir au pouvoir. » Cf. *J. off.* du 13 juillet 1909, Sénat, p. 2010.

(153) *J. off.*, p. 836 : « *M. le rapporteur de la Commission des chemins de fer.* — Vous savez comme moi, monsieur le Président du Conseil, qu'il y a eu des époques où la question aurait été tranchée plus facilement. — *M. le Président du Conseil* — Je croyais que le Sénat se prononçait sur la question elle-même. »

(154) *J. off.*, p. 840.

Chambre législative avec laquelle il est en contact, où il a l'entrée et la parole, lors même qu'il n'est pas responsable politiquement devant elle. Mais ce n'est pas là l'application des règles spéciales du gouvernement de cabinet.

[Le vote émis par le Sénat, dans sa séance du 18 mars 1913, a eu le double effet de renverser le ministère Briand et de repousser la représentation proportionnelle; le second de ces effets a attiré toute l'attention publique et l'a détournée du premier; en sorte que, ni au Parlement, ni dans la presse, aucune remarque n'a été faite à cette occasion sur le droit du Sénat de renverser les cabinets (155). Dans la séance de la Chambre des députés du 27 février 1914, M. Briand reprochait au ministère de MM. Doumergue et Caillaux de n'avoir pas donné sa démission lorsque le Sénat avait repoussé l'impôt sur la rente, alors que le ministère précédent de M. Barthou avait abandonné le pouvoir parce que la Chambre avait émis un vote favorable à cet impôt. Il affirmait le devoir de tout cabinet de poser la question de confiance devant le Sénat pour faire triompher l'opinion dominante à la Chambre des députés. Dans sa riposte, le ministre des Finances, M. Caillaux, qui était plus particulièrement visé, s'abstint de se défendre en invoquant la prétendue infériorité du Sénat en matière politique. — Notre problème semble donc de plus en plus tomber au rang de question d'école.]

VI

La *responsabilité pénale* des ministres, plus ancienne et plus répandue dans les constitutions modernes que leur responsabilité politique (156), se conserve en droit à côté de la responsabilité politique dans les pays qui pratiquent le gouvernement parlementaire. Elle est inscrite dans l'article 12, deuxième alinéa, de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 : « Les ministres peuvent être mis en accusation par la Chambre des députés pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions. En ce cas, ils sont jugés par le Sénat. » Ce texte fait naître deux questions importantes.

La première est classique: elle est analogue à celle qui a été examinée relativement à la responsabilité du Président de la République en cas de haute trahison (157). Il s'agit de savoir ce qu'il faut entendre par les mots *crimes commis dans l'exercice de leurs*

(155) [V. Joseph Barthélemy, *Les résistances du Sénat, Revue du droit public*, 1913, nº 2, p. 371. M. Briand avait posé la question de cabinet en ces termes : « J'ai le droit de conclure que, si vous ne voulez pas adhérer à l'invitation que je vous fais, c'est que *vous ne voulez plus de ce gouvernement. Alors, il est temps qu'il s'en aille.* » Séance du 18 mars 1913, *J. off. Déb. parl.*, Sénat, p. 198.]

(156) Ci-dessus, I, p. 142 et suiv.

(157) Ci-dessus, p. 204 et suiv.

fonctions. Deux interprétations sont possibles, qui répondent, d'ailleurs, à deux systèmes distincts alternativement adoptés dans les Constitutions françaises; la difficulté vient justement de ce que le texte actuel ne s'est nullement prononcé ni pour l'une ni pour l'autre.

a) D'après une première interprétation, le mot *crimes*, quoique pris ici dans un sens large, en ce que certainement il ne comprend pas seulement les crimes proprement dits, mais aussi les délits, ne désignerait cependant que des infractions prévues et punies par le Code pénal ou par des lois pénales spéciales. Par suite, pour que l'accusation pût être intentée et une condamnation prononcée, il faudrait nécessairement que le fait reproché au ministre pût rentrer sous une incrimination contenue dans la loi pénale; il faudrait qu'il fût expressément prévu et puni par un texte de notre droit pénal. Cette interprétation s'appuie sur le principe de droit criminel et constitutionnel à la fois, inscrit dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (art. 8) et qui se ramène à l'adage : *Nulla pœna sine lege* (158). Cette solution, en effet, fut expressément adoptée par les constitutions et par les lois de la Révolution. La loi du 27 avril-25 mai 1791 relative à l'organisation du ministère, après avoir déterminé dans son article 29 les faits dont les ministres étaient responsables (et leur responsabilité était alors purement pénale), ajoutait, art. 31 : « Les délits des ministres, les réparations et les peines qui pourront être prononcées contre les ministres coupables seront déterminés dans le Code pénal. » Sous l'empire de la Constitution de l'an III, la loi du 10 vendémiaire an IV sur l'organisation du ministère posait la même règle dans des termes presque identiques (159). C'est dans le même sens que, d'après le sénatus-consulte du 28 floréal an XII (art. 130), la Haute Cour impériale, devant laquelle les ministres pouvaient être accusés, ne devait « prononcer que des peines portées par le Code pénal ». C'était le système que la Constitution de 1848 appliquait à la responsabilité pénale du Président de la République (160); il devait s'appliquer aussi à celle des ministres, puisque le principe de l'une et de l'autre responsabilité se trouvait dans la même disposition (161). [C'est enfin l'interprétation qui paraît commandée par l'article 10 de la loi du 5 janvier 1918, sur

(158) Ci-dessus, p. 205.

(159) Art. 11 : « Les délits des ministres, les réparations et les peines qui pourront être prononcées contre les ministres coupables sont déterminées dans le Code pénal. »

(160) Art. 100 : « Le Président de la République n'est justiciable que de la Haute Cour de justice. Il ne peut, à l'exception du cas prévu par l'article 68, être poursuivi que sur l'accusation de l'Assemblée nationale et *pour crimes et délits qui ont été déterminés par la loi*. » L'article 68 prévoyait le cas où le Président dissolvait ou prorogeait l'Assemblée législative.

(161) Art. 67, ci-dessus, I, p. 232.

la procédure devant la Haute Cour contre le Président de la République ou les ministres pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions, article ainsi conçu : « Les dispositions du Code d'instruction criminelle ainsi que toutes les dispositions de la loi du 10 avril 1889 non contraires à la présente loi sont applicables devant le Sénat constitué en Cour de justice pour juger le Président de la République ou les ministres mis en accusation par la Chambre des députés. » Or, l'article 23 de la loi de 1889, sur la procédure devant la Haute Cour contre tout individu accusé d'attentat à la sûreté de l'Etat, déclare : « Les dispositions pénales relatives au fait dont l'accusé sera déclaré coupable combinées, s'il y a lieu, avec l'article 463 du Code pénal, seront appliquées sans qu'il appartienne au Sénat d'y substituer de moindres peines. » Ces articles, dit-on, lient la Cour comme ils lieraient tout autre tribunal (162). Telle est l'opinion défendue par le procureur général dans le premier réquisitoire prononcé le 28 janvier 1918 devant la Haute Cour contre un ancien ministre mis, sur sa demande, en accusation pour intelligences avec l'ennemi (163)].

b) On peut soutenir, au contraire, que la Chambre des députés peut mettre en accusation les ministres, et que le Sénat peut les condamner, non seulement pour des crimes ou délits prévus et punis par la loi pénale, mais pour de simples fautes, « pour le mauvais usage d'un pouvoir autorisé par la loi » (164). « La responsabilité, disait Benjamin Constant, dans son *Ecrit sur la responsabilité des ministres* (1814-1818), ne porte que sur le mauvais usage d'un pouvoir légal. Ainsi une guerre injuste ou une guerre mal dirigée, un traité de paix dont les sacrifices n'auraient pas été commandés impérieusement par les circonstances, de mauvaises opérations de finances, l'introduction de formes défectueuses ou dangereuses dans l'administration de la justice, enfin tout emploi du pouvoir qui, bien qu'autorisé par la loi, serait funeste

(162) [V. note du professeur Chavegrin, sous Haute Cour, 28 janvier 1918 et 6 août 1918, aff. Malvy, S., 1920, 2, 33; — cf. Duguit, *L'arrêt du Sénat dans l'affaire Malvy, Rev. polit. et parlem.* du 10 août 1919, p. 137.]

(163) [Le procureur général formulait ainsi sa doctrine : « L'article 12 de la loi constitutionnelle de 1875 donne à la Chambre des députés la faculté et non l'obligation de mettre les ministres en accusation pour les crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions. La condition est nettement déterminée : il faut non pas un fait quelconque, apprécié comme criminel en dehors même de ceux prévus par la loi pénale; il faut un *crime*. Ce mot seul, sans autre formule, ne peut s'entendre que dans un sens légal; c'est nécessairement un des actes qualifiés crimes par la loi pénale; l'étendre serait contraire à toutes les règles du droit pénal qui exige pour l'application des textes le sens le plus strict et n'admet aucune extension. » Et après avoir ajouté que l'interprétation juridique du texte constitutionnel était confirmée par l'art. 23 de la loi de 1889, il concluait : « Il résulte de cette disposition de loi qu'il faut nécessairement un texte pénal pour établir le crime et justifier la peine. »

(164) Benjamin Constant, *Cours de politique constitutionnelle*, édit. Laboulaye, t. II, p. 386.

à la nation ou vexatoire pour les citoyens, sans être exigé par l'intérêt public; tels sont les objets sur lesquels la responsabilité étend son empire. » (165). Le célèbre publiciste soutenait même que c'étaient là les seuls faits sur lesquels pût porter la responsabilité pénale propre aux ministres, celle qui donne lieu à une mise en accusation intentée par la Chambre des députés devant la Chambre Haute : les délits proprement dits, c'est-à-dire les infractions prévues et punies par la loi pénale, dont ils se seraient rendus coupables, devraient toujours, selon lui, être déférés aux tribunaux ordinaires (166). Cette dernière affirmation contient une exagération manifeste et ne saurait sérieusement être maintenue aujourd'hui, mais la thèse principale conserve toute sa valeur.

Cette interprétation suppose que le Sénat, compétent pour déterminer les faits punissables, aurait aussi pleins pouvoirs pour déterminer la peine à appliquer. C'est ce que dit encore Benjamin Constant : « La nature de la loi sur la responsabilité ministérielle implique la nécessité d'investir les juges du droit d'appliquer et même de choisir la peine. » (167). Aujourd'hui seulement la peine de mort ne pourrait être prononcée, car elle a été abolie en matière politique par la Constitution de 1848 (168).

Ce système a pour lui la tradition anglaise : c'est ainsi que souvent l'*impeachment* était pratiqué aux XVIIe et XVIIIe siècles (169). En France, il a été expressément inscrit dans l'Acte additionnel à la Constitution de l'Empire du 22 avril 1815, dont, on le sait, Benjamin Constant est le principal auteur (170). C'est ce système qui a été appliqué en 1830 dans le procès des ministres de Charles X, bien que le texte de la Charte fût plutôt contraire. La Charte de 1814, en effet, après avoir dit (art. 45) : « La Chambre des députés a le droit d'accuser les ministres et de les traduire devant la Chambre des pairs qui, seule, a celui de les juger, » ajoutait art. 56) : « Ils ne peuvent être accusés que pour fait de trahison

(165) *Ibidem*, p. 405. [Le raisonnement en vertu duquel les ministres ayant des fonctions importantes et une initiative étendue doivent être exposés à une responsabilité plus lourde que les autres citoyens vaudrait pour tous les fonctionnaires d'un rang élevé (gouverneurs de colonies, préfets, généraux, etc.), et cependant ces fonctionnaires ne sont pas soustraits au Code pénal commun. Chavegrin, S., 1920, 2, 33.]

(166) *Ibidem*, p. 386.

(167) *Cours de politique constitutionnelle*, t. II, p. 421.

(168) Ci-dessus, I, p. 581.

(169) Ci-dessus, I, p. 447. [Mais il faut replacer les institutions dans leur cadre historique : la pratique de l'*impeachment* s'est développée en un temps où était en vigueur, en Angleterre comme chez nous, le principe des peines arbitraires. Prof. Chavegrin, note au S., 1920, 2, 33.]

(170) Art. 14 : « Tout ministre, tout commandant d'armée de terre ou de mer peut être accusé par la Chambre des représentants et jugé par la Chambre des pairs pour avoir compromis la sûreté ou l'honneur de la nation » — Art. 42 : « La Chambre des pairs, en ce cas, exerce, soit pour caractériser le délit, soit pour infliger la peine, un pouvoir discrétionnaire. »

ou de concussion; des lois particulières spécifieront cette nature de délits et en détermineront la poursuite. » Or, les lois ainsi annoncées n'avaient pas été promulguées. La poursuite fut intentée néanmoins et aboutit à une célèbre condamnation (171-172).

De nos jours, et sous l'empire des lois constitutionnelles de 1875, la même solution a été soutenue à la Chambre des députés dans la séance du 13 mars 1879. Il s'agissait d'une grave proposition présentée par la commission que la Chambre avait chargée de faire une enquête sur les élections des 14 et 28 octobre 1877. Cette commission, par l'organe de son rapporteur, M. Brisson, demandait à la Chambre « de mettre en accusation devant le Sénat, pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions, les membres du Cabinet du 17 mai 1877, présidé par M. le duc de Broglie, et du ministère du 23 novembre 1877, présidé par M. de Rochebouet ». Le rapporteur se prononçait nettement pour la seconde interprétation (173) et il soutint cette thèse devant la Chambre avec une force plus grande encore (174). Elle ne fut même pas sérieusement contestée, les raisons qui furent données pour écarter la mise en accusation étant empruntées à un tout autre ordre d'idées. La Chambre des députés, en repoussant la mise en accusation par 317 voix contre 159, n'a donc pas résolu la question, qui restait entière.

(171) [Le pouvoir discrétionnaire de la Haute Cour s'exerça cependant au profit des accusés, en atténuant la peine. Chavegrin, *loc. cit.*]

(172) C'est le système que la Constitution belge de 1831 contient, légèrement atténué, comme régime transitoire jusqu'à ce qu'il ait été voté une loi sur la responsabilité ministérielle, art. 134 : « Jusqu'à ce qu'il y soit pourvu par une loi, la Chambre des représentants aura un pouvoir discrétionnaire pour accuser un ministre, et la Cour de cassation pour le juger en caractérisant le délit et en déterminant la peine. — Néanmoins, la peine ne pourra excéder celle de la réclusion, sans préjudice des cas expressément prévus par les lois pénales. » Ce qu'il y a même de très remarquable ici, c'est que ce pouvoir arbitraire est accordé, pour le jugement, à un corps judiciaire. Il faut ajouter que la loi annoncée sur la responsabilité ministérielle n'ayant pas été faite, ce système subsiste toujours en Belgique. Dareste, *Les Constitutions modernes*, t. II², p. 86.

(173) Rapport de M. Brisson, *Annales législatives*, 1879, *projets de loi*, etc., p. 34 : « Il est, en outre, inconteslable, en principe, que la responsabilité judiciaire d'un ministère se trouve encore encourue toutes les fois qu'il fait, même en dehors des qualifications de la loi pénales, un abus criminel du pouvoir qui lui est confié. » Un ministre trahit l'Etat, disait Benjamin Constant, toutes les fois qu'il exerce au détriment de l'Etat son autorité légale. » Telle a toujours été la base principale des accusations pour crimes de trahison. »

(174) Séance du 13 mars 1879, *Annales législatives*, 1879, t. III, p. 186 : « Conspirer contre la République, cela constitue d'abord le crime de trahison, c'est-à-dire une accusation qui, sans doute, n'a pas sa place dans le Code pénal, mais duquel toutes les illustrations de la politique libérale, Benjamin Constant, Clausel de Coussergues, Labbey de Pompierre, Villemain, et enfin M. le duc de Broglie, le père, ont dit qu'elle était dans le droit de toute assemblée politique. Oui, ces grands écrivains et ces grands orateurs ont dit que, dans tout débat sur une mise en accusation, les assemblées exerçaient à la fois — aussi bien la Chambre d'accusation que la Chambre de jugement — le pouvoir de législateurs et le pouvoir de juges, qu'elles qualifiaient le crime en même temps qu'elles édictaient la peine. »

[La question a au contraire été résolue en ce sens par l'arrêt de la Haute Cour du 6 août 1918, conformément aux traditions du gouvernement parlementaire, et au second réquisitoire du procureur général en date du 2 août 1918. En effet, l'ancien ministre accusé a été acquitté du chef de trahison, mais condamné pour forfaiture; or, la Cour a qualifié de forfaiture des faits non visés par les articles 166-167 du Code pénal et les a punis du bannissement que ne prévoient pas ces textes, en écartant la dégradation civique qui, au contraire, est appliquée par l'article 167. La Cour n'a pas invoqué ces articles; elle a simplement affirmé son pouvoir souverain de créer le crime et la peine (175).]

Voilà les deux solutions entre lesquelles il faut nécessairement choisir, car la solution intermédiaire que j'ai proposée pour la responsabilité du Président de la République ne se conçoit plus ici. Elle consiste à déclarer, on se le rappelle, que, lorsque le fait, à lui reproché comme haute trahison, ne tombe pas sous un article de la loi pénale, le Sénat ne peut prononcer contre lui d'autre peine que la déchéance. Mais les ministres sont essentiellement amovibles, et la responsabilité pénale ne peut guère être invoquée contre eux que lorsque la responsabilité politique a déjà produit son effet et les a renversés du pouvoir.

Entre les deux solutions, il est permis d'hésiter. C'est la seconde cependant qui me paraît devoir être adoptée. La première est conforme aux principes essentiels de notre droit pénal. Mais je remarque que toutes les Constitutions françaises, sous l'empire desquelles elle a été appliquée (sauf peut-être le sénatus-consulte du 28 floréal an XII), ont déféré les ministres accusés à une Haute Cour de justice ayant un caractère plus *judiciaire* que *politique*, composée de magistrats et de jurés. Au contraire, les Constitutions qui ont adopté l'autre solution (droit anglais, Chartes de 1814 à 1830, Acte additionnel de 1815) ont déféré les accusés à une assemblée *politique* (Chambre des Lords, Cour des pairs, Sénat). Or, c'est ce qu'ont fait aussi nos lois constitutionnelles de 1875. Elles ont marqué par là que, dans ce cas, le jugement du Sénat, bien que pouvant aboutir à une condamnation pénale, devait être avant tout un jugement politique et que les actes des ministres devaient, en toute justice, bien entendu, être jugés ici comme des actes politiques. [D'ailleurs, l'argument tiré aujourd'hui de l'article 10 de la loi du 5 janvier 1918 sur la procédure de mise en accusation du Président de la République et des ministres, renvoyant à la loi du 10 avril 1889 sur la

(175) [« Attendu, dit l'arrêt, qu'il appartient à la Cour de justice, usant du pouvoir souverain qu'elle tient de l'article 12 de la loi du 16 juillet 1875... de qualifier le fait et de déterminer la peine.... »]

procédure du jugement des attentats commis par tout individu contre la sûreté de l'Etat, n'est d'aucun poids en la matière. L'article 23 n'intéresse que le cas dans lequel le crime poursuivi, à savoir l'attentat, est prévu et puni par le Code pénal. Il n'a eu pour but, comme l'indiquait le rapporteur de la loi, M. Morellet, au Sénat (176), que de supprimer le droit, exercé par la Haute Cour dans plusieurs cas (177), de modérer les peines légales en dehors de l'échelle prévue par le régime légal des circonstances atténuantes, sorte de droit de grâce exercé par la Cour empiétant sur les attributions de l'Exécutif et qui n'était plus justifié depuis la réforme de l'article 463 du Code pénal. Mais cet article 23 n'intéresse que le crime légalement défini et puni de l'attentat, pour lequel il ne peut s'agir d'une incrimination en dehors de la loi pénale. Il demeure étranger au pouvoir discrétionnaire de la Cour de créer le crime et la peine applicable au ministre, pouvoir sans lequel les fautes les plus graves des membres du gouvernement échappant à une définition légale demeureraient impunies. Ce pouvoir, la loi de 1918 n'y a pas touché; le renvoi de cette loi de procédure à cette autre loi de procédure de 1889 ne vise que l'application de règles de procédure et non la question de fond, celle des prérogatives de la Cour (178).]

Lorsque l'acte accompli par le ministre dans l'exercice de ses fonctions tombe sous le coup de la loi pénale, constitue un crime ou délit proprement dit, prévu et puni par la loi, une autre question se pose. Il s'agit de savoir si la procédure indiquée par l'article 12 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 doit nécessairement être suivie; si le ministre ne pourra être poursuivi et mis en accusation que par la Chambre des députés et ne pourra être jugé que par le Sénat; ou si les tribunaux ordinaires restent compétents et la procédure ordinaire admissible, le ministre pouvant aussi être poursuivi par le ministère public et déféré à la cour d'assises ou au tribunal de police correctionnelle. Les deux thèses ont été soutenues devant la Chambre des députés dans la séance du 16 novembre 1880, l'une par M. Ribot, l'autre par M. Allain-Targé (179), mais la seconde paraît certaine : elle est commandée à la fois par les principes et par les textes. En principe, les ministres sont soumis, comme les autres citoyens, aux lois criminelles, soit quant au fond, soit quant à la procédure; il faudrait un texte

(176) [V. S., *Lois ann.*, 1890, p. 617.]

(177) [Affaire Mazian, 1821; aff. Kergolay, 1830; aff. Teste, 1847.]

(178) [Cf. Roux : *L'affaire Malvy et le pouvoir souverain du Sénat comme Haute-Cour de justice, Rev. polit. et parlem.*, 1918, t. 97, p. 266. *Contra* Chavegrin, *loc. cit.*, et Duguit : *L'arrêt du Sénat dans l'affaire Malvy, Rev. pol. et parl.*, 10 août 1919, t. C, p. 137.]

(179) *J. off.* du 17 novembre 1880, p. 1162.

précis pour les soustraire aux règles contenues dans le Code d'instruction criminelle. Or, l'article 12 de la loi du 16 juillet 1875 dit simplement qu'ils *peuvent*, pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions, être accusés par le Chambre des députés, et que, *en ce cas*, ils sont jugés par le Sénat. Cela n'est point impératif et implique une alternative. La démonstration devient presque évidente si l'on rapproche de cette disposition le premier alinéa du même article 12, d'après lequel « le Président de la République ne peut être mis en accusation que par la Chambre des députés et ne peut être jugé que par le Sénat ». L'opposition marquée des deux alinéas en détermine le sens incontestable. Aujourd'hui il y a sur ce point une décision judiciaire. La Chambre des mises en accusation de la Cour de Paris, par arrêt du 7 février 1893, a renvoyé un ancien ministre devant la Cour d'assises pour faits de corruption relatifs à ses fonctions, et l'arrêt déféré à la Cour de cassation n'a pas été cassé (180).

Lorsqu'il s'agit de faire décréter par la Chambre des députés la mise en accusation d'un ministre, ou plutôt d'un ancien ministre, devant le Sénat, la question se pose — elle s'est posée en fait — de savoir si la proposition doit nécessairement et spontanément émaner de la Chambre, ou si elle peut aussi être faite par le gouvernement. Dans la séance du 5 juin 1899, le Président donnait lecture d'une lettre du garde des Sceaux, dans laquelle celui-ci signalait une présomption de crime contre un ancien ministre et qui se terminait ainsi : « Le fait dont l'existence est ainsi constatée à la charge d'un ancien ministre par l'arrêt de la Cour paraît tomber sous le coup des articles 114 et suivants du Code pénal. — D'autre part, l'article 12 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 dispose, § 2 : « les ministres peuvent être mis en accusation pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions; en ce cas, ils sont jugés par le Sénat. » — Dans ces conditions, *le gouvernement* a l'honneur de vous demander de saisir la Chambre à laquelle il appartient, conformément à l'article 12 susvisé, de décider s'il y a lieu à renvoi devant le Sénat. » (181). M. Ribot monta aussitôt à la tribune pour contester cette procédure. « Il s'agit en ce moment, dit-il, d'une prérogative de la Chambre. M. le Président

(180) Arrêt de rejet de la Chambre criminelle du 24 février 1893 (S., 1893, 1, 217).

(181) *J. off.* du 6, *Doc. parl.*, p. 1574. — La lettre précitée du garde des Sceaux me paraît contenir une première irrégularité, qui n'a pas été relevée à la Chambre. En admettant que l'initiative en question pût appartenir au gouvernement, ce droit politique, comme tous ceux qui lui reviennent, aurait dû être exercé par le Président de la République, dans un acte de lui contresigné par un ministre. En droit, à moins d'un texte de loi précis (ci-dessus, p. 221, note 54), le *gouvernement* n'a point des droits propres; il consiste simplement à diriger l'exercice, avec la responsabilité ministérielle, des droits conférés par la Constitution au Président de la République.

annonçait tout à l'heure que la lettre de M. le garde des Sceaux allait être renvoyée aux bureaux; eh bien ! je ne crois pas qu'il y ait lieu à cette procédure, et cela par une raison bien simple, c'est qu'il n'appartient pas au gouvernement de provoquer, de mettre en mouvement la procédure de mise en accusation d'un ministre. La Chambre, devant laquelle les ministres sont responsables, a le droit, mais elle seule a le droit, de les mettre en accusation. » Et il ajoutait : « Que pourraient faire les bureaux s'ils prennent l'initiative d'une demande de mise en accusation ? C'est alors le gouvernement qui aura mis en accusation ses prédécesseurs. Il n'en a pas le droit. Quand une proposition aura été faite, elle sera discutée, renvoyée aux bureaux, mais elle sera renvoyée comme un acte de l'initiative parlementaire, non pas comme un acte du gouvernement. » (182). La Chambre d'ailleurs n'a pas tranché la question. Pour l'éviter, un certain nombre de députés avaient formé, dans le même sens, une demande de mise en accusation (183), et le débat se termina par le vote d'une proposition d'ajournement (184).

Il me paraît certain que M. Ribot défendait la véritable doctrine constitutionnelle. La mise en accusation des ministres devant le Sénat est une prérogative de la Chambre, et n'appartient qu'à elle. Elle a toujours été envisagée comme la sanction et le corollaire de la responsabilité ministérielle, que seule la Chambre met en jeu. Jadis elles se confondaient; cela est si vrai que c'est par voie d'interprétation qu'on a fait sortir la responsabilité politique des articles de la Charte de 1814 qui visaient seulement la responsabilité pénale. Cette mise en accusation n'a point du tout pour but de mettre en mouvement et d'exercer l'action pénale dérivant du droit commun; elle a pour but essentiel de rendre efficace, par une mesure extrême, la responsabilité ministérielle. Ce qui le montre bien, c'est que cette accusation est soutenue devant le Sénat par des commissaires de la Chambre et non par un membre du ministère public (185). Cela est en quelque sorte évident, si l'on adopte l'opinion d'après laquelle l'accusation peut

(182) *J. off.* du 6, *Déb. parl.*, p. 1575.

(183) *Ibidem*, p. 1577.

(184) *Ibidem*, p. 1579.

(185) Voyez ce qui se passa en 1830, lors du procès des ministres de Charles X. Georges Bel, *De la responsabilité pénale des ministres* (thèse de doctorat), p. 182 : « Un orateur soutint qu'il serait absolument contraire à tous les principes du droit criminel que le procureur du roi ne fût pas représenté à l'audience. Il proposait d'adjoindre un magistrat du parquet aux commissaires de la Chambre des députés. Le président Pasquier intervint. Il montra le danger qu'il y aurait dans l'expédient proposé. Qu'arriverait-il, en effet, si le procureur du roi n'était point d'accord avec les commissaires ? En fin de compte la Chambre des Pairs ratifia la résolution de la Chambre des députés. » — [Voyez cependant la loi du 5 janvier 1918, ci-dessous, ch. VI.]

être intentée et la condamnation intervenir pour des faits non prévus par la loi pénale. Cela est vrai encore lorsque la poursuite vise des incriminations légales. Tout ce que pourrait faire l'autorité judiciaire dans ce dernier cas, ce serait de poursuivre devant les tribunaux ordinaires, dont nous avons montré la compétence parallèle, et, si l'ancien ministre fait encore partie du Parlement et est couvert par l'immunité parlementaire, déposer une demande en autorisation de poursuites devant la Chambre à laquelle il appartient. Mais au mois de juin 1899, dans sa lettre adressée au Président de la Chambre, le garde des Sceaux avait fait tout autre chose (186). [Ainsi dans l'affaire précitée d'un ministre demandant sa mise en accusation à la Chambre, un député, à la séance du 28 novembre 1917, ayant demandé l'avis du gouvernement, reçut cette réponse du Président du Conseil : « La Chambre exerce une prérogative qui lui est propre. Elle a le privilège, elle a le droit de mettre un ministre ou un ancien ministre en accusation; c'est sa prérogative, je n'ai pas à intervenir. » (187). Le gouvernement doit si bien être tenu à l'écart de toute la procédure que les ministres sénateurs ne peuvent participer aux délibérations de la Haute Cour et voter sur la culpabilité (l. 10 avril 1889, art. 27-30) (188).]

VII

La responsabilité des ministres peut encore être *civile*, c'est-à-dire pécuniaire. Elle suppose toujours un acte illicite, illégal, accompli par eux; mais deux situations bien distinctes doivent être examinées.

Dans la première, c'est un simple particulier qui a été lésé par l'acte du ministre. On se demande s'il pourra agir en dommages et intérêts. Nous savons que, d'après le droit anglais, rien n'empêche ou n'entrave de semblables poursuites (189). Mais, en France, l'esprit du droit public, spécialement du droit de la Révolution, a été de les écarter, ou plutôt de ne leur livrer passage que lorsque la Chambre populaire avait elle-même intenté ou

(186) On peut se demander seulement si un ministre ou plusieurs ministres membres de la Chambre des députés ne pourraient point en leur nom personnel, en tant que députés, déposer une proposition de mise en accusation de cette nature. Mais par ce procédé, qui n'est point dans nos usages, ils n'agiraient pas en qualité de ministres, ni comme gouvernement, ni au nom du Président de la République.

(187) *J. off.* du 29, *Déb. parl.*, Ch. dép.

(188) [Voyez en outre, ci-dessous, ch. VI : *La Haute Cour* et J. Barthélemy, *La loi du 5 janvier 1918 sur la mise en accusation devant le Sénat du Président de la République et des ministres, Rev. du dr. public*, 1918, p. 424 et s.]

(189) Ci-dessus, I, p. 140.

autorisé les poursuites, ne permettant point aux particuliers, même sous prétexte d'une lésion, de harceler les principaux organes de l'action gouvernementale. Tel est le système organisé par la loi du 27 avril-21 mai 1791 : « Aucun ministre en place ou hors de place, disait l'article 31, ne pourra, pour faits de son administration, être traduit en justice en matière criminelle qu'après un décret du Corps législatif prononçant qu'il y a lieu à accusation. Tout ministre contre lequel il sera intervenu un décret du Corps législatif déclarant qu'il y a lieu à accusation pourra être poursuivi en dommages et intérêts par les citoyens qui éprouveront une lésion résultant des faits qui auront donné lieu au décret du Corps législatif. » Il semblait bien résulter de là que la loi admettait seulement l'action en dommages-intérêts des citoyens comme parallèle et accessoire à la mise en accusation. La loi du 10 vendémiaire an IV reprit ce système en le précisant, dans ses articles 13 et 14 : « Tout ministre contre lequel il sera intervenu un acte d'accusation sur une dénonciation du Directoire exécutif peut être poursuivi en dommages et intérêts par les citoyens qui ont éprouvé une lésion résultant des faits qui ont donné lieu à l'acte d'accusation. Les poursuites sont faites devant le tribunal criminel du département où siégeait le pouvoir exécutif lors du délit. » Ici même, on le voit, les poursuites ne pouvaient être intentées que devant le tribunal criminel.

La Constitution de 1848 contient une réglementation analogue dans son article 98 : « Dans tous les cas de responsabilité des ministres, l'Assemblée Nationale peut, selon les circonstances, renvoyer le ministre inculpé soit devant la Haute Cour de justice, soit devant les tribunaux ordinaires pour les réparations civiles. » La combinaison était plus ingénieuse et plus satisfaisante. Les questions de dommages et intérêts étaient, en principe, renvoyées devant les tribunaux civils, leurs juges naturels (190); et si les particuliers ne pouvaient pas directement saisir ces tribunaux, ils pouvaient tout au moins porter leur déclaration par voie de pétition devant l'Assemblée Nationale et celle-ci pouvait, sans mettre le ministre en accusation, renvoyer l'affaire aux tribunaux civils.

Ces textes, d'ailleurs assez divers, sont-ils assez fondamentaux pour qu'on voie là un principe permanent de notre droit public ? Sans doute on ne peut soutenir que les textes eux-mêmes aient survécu, en gardant leur force légale, aux régimes politiques qui les ont vus naître (191). Mais on a prétendu que le principe, dont

(190) Dans le cas où un ministre était renvoyé devant la Haute Cour, le particulier lésé aurait pu sans doute saisir celle-ci de sa demande en dommages-intérêts. [Voyez cependant ci-dessous, p. 268, note 194.]

(191) Tout au plus pourrait-on soutenir que l'article 98 de la Constitution de 1848, qui certainement avait abrogé ou remplacé les textes antérieurs, se serait conservé

ils étaient l'expression, s'était maintenu à l'état permanent dans le droit public français. Des décisions judiciaires en ont fait l'application sous l'empire de constitutions qui étaient muettes sur ce point, spécialement un arrêt de la Cour de Paris du 2 mars 1829 sous la Charte de 1814, et des décisions du Conseil d'Etat du 28 janvier 1863 et du 16 décembre 1868 sous la Constitution du 14 janvier 1852 (192). Telle est encore la doctrine que soutenait M. Laferrière (193).

J'essaierai bientôt de poser autrement la question. Mais en admettant pour un instant la théorie qui vient d'être exposée, je crois pouvoir en tirer une conclusion qui constituera un résultat acquis et hors de controverse. Dès que l'action pénale a été intentée contre un ministre à raison de ses fonctions, l'action en dommages et intérêts, à raison des mêmes faits, redevient libre et peut prendre son cours, sauf peut-être application de la règle : *Le criminel tient le civil en état.* Cela est incontestable lorsque le ministre a été mis en accusation devant le Sénat par la Chambre des députés : l'action en dommages-intérêts peut, dès lors, être portée devant les tribunaux civils, car une juridiction toute politique et exceptionnelle ne saurait connaître des intérêts privés. Mais, bien que le pouvoir parlementaire ne soit pas intervenu, il faut dire la même chose lorsque l'action publique contre le ministre a pu être portée et a été portée devant le tribunal correctionnel ou devant la Cour d'assises : pourquoi l'action civile ne suivrait-elle pas alors les règles ordinaires, pouvant être portée par la partie lésée ou devant la juridiction répressive accessoirement à l'action publique ou isolément devant la juridiction civile ? Les lois de 1791 et de l'an IV, il est vrai, ne donnaient pas exactement cette solution; mais il paraît bien résulter de leur ensemble qu'elles n'admettaient pas, pour les crimes et délits des ministres, un autre mode de poursuite que la mise en accusation par le Corps législatif et tel était peut-être aussi le système de la Constitution de 1848. Mais, d'après nos lois constitutionnelles, il en est autrement et la poursuite du ministère public doit ouvrir le champ libre à l'action

avec la valeur d'une loi ordinaire, aucune loi n'étant depuis intervenue sur le même objet. Cf. ci-dessus, I, p. 580. Encore cela ne serait pas exact, car la Constitution du 14 janvier 1852 (art. 13) et le sénatus-consulte du 8 septembre 1869 (art. 2) ayant transporté au Sénat seul le droit de mettre les ministres en accusation, tous les textes antérieurs qui donnaient pouvoir à cet égard au Corps législatif ont été du coup nécessairement abrogés.

(192) Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. I², p. 658 et suiv.

(193) « L'ensemble des précédents législatifs répugne à l'idée qu'il puisse exister, en dehors de la responsabilité ministérielle politique et pénale qui relève des Chambres, une responsabilité d'un autre ordre qui relèverait des tribunaux judiciaires et qui permettrait de leur soumettre, à la requête de toute partie se prétendant lésée, l'exercice même de la fonction ministérielle. » Laferrière, *op. cit.*, t. I², p. 662

civile aussi bien que la mise en accusation décrétée par la Chambre des députés (194).

Reste l'hypothèse où il n'y a eu ni mise en accusation par la Chambre, ni poursuite par le ministère public. Le particulier qui se prétend lésé pourra-t-il actionner le ministre, soit devant le tribunal civil, soit devant le tribunal correctionnel en invoquant l'article 182 du Code d'instruction criminelle ? L'affirmative me paraît certaine en principe, et je suis heureux de me rencontrer ici avec mon cher et savant collègue, M. Ducrocq (195). Il ne faut point, en effet, considérer l'action du particulier poursuivant comme un acte de politique qui ferait échec ou concurrence à la Chambre des députés, seule investie du droit de mettre en jeu la responsabilité ministérielle. Il faut la considérer au point de vue du droit privé, du droit individuel. L'article 1382 du Code civil consacre, en termes formels, un grand principe de justice : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. » C'est là un droit ferme. Le texte est général et ne distingue point si le fait illicite et dommageable est le fait d'un fonctionnaire ou celui d'un particulier. Le droit à la réparation est un droit individuel, une sorte de propriété dont la personne lésée ne saurait être dépouillée, et l'action pour le faire valoir ne peut être arrêtée que par un texte ou par un principe certain. De texte, aujourd'hui il n'y en a point. Quant au principe qui inspirait les lois de 1791 et de l'an IV et la Constitution de 1848, il se conçoit, mais ne s'impose pas. Eût-il même existé jusqu'en 1870, il aurait été effacé par le décret du Gouvernement de la Défense nationale du 19 septembre 1870 qui, abrogeant l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, abrogeait également « toutes autres dispositions des lois générales ou spéciales, ayant pour objet d'entraver les poursuites dirigées

(194) [L'action civile pourrait-elle être portée, non devant les tribunaux judiciaires, mais devant la Haute Cour, accessoirement à l'action criminelle ? On a pu le penser. Tel est en effet le droit commun : le Code d'instruction criminelle admet la constitution de parties civiles au procès criminel, et la loi du 5 janvier 1918 renvoie au Code d'instruction criminelle pour toutes règles de procédure qui ne lui sont pas contraires. Cependant on aperçoit immédiatement les dangers de cette solution : l'action civile, intentée par des adversaires politiques du ministre accusé, apporterait un élément de trouble dans l'esprit du juge qui, en l'espèce, n'est guère apte à juger des intérêts pécuniaires. D'ailleurs un principe fondamental de procédure refuse le droit d'intervention quand le droit d'action n'est pas accordé. Or aucun particulier ne peut saisir la Haute Cour par voie d'action; par suite nul ne peut se constituer partie civile devant elle. Aussi la Cour des Pairs a-t-elle rejeté par un arrêt du 29 novembre 1830 (S., 31. 2. 17), sur le rapport de M. de Bastard, la demande d'intervention de victimes de la Révolution de Juillet contre les ministres de Charles X, accusés devant la Cour, et la Haute Cour par un arrêt du 28 janvier 1918, a rejeté deux demandes de constitution de partie civile (S. 1920. 2. 33 et note du professeur Chavegrin). Cf. Barthélemy, *loc. cit.*, p. 597. Les droits des parties demeurent d'ailleurs réservés par l'art. 3 du Code d'inst. cr.]

(195) *Cours de droit administratif*, 6e édit., t. I, n° 593.

contre les fonctionnaires publics de tout ordre ». Il est hors de doute que la formule comprend les ministres : c'était le vœu bien net non seulement du parti républicain, mais encore de tout le parti libéral à la fin du Second Empire.

Le droit constitutionnel ne paraît donc mettre aucun obstacle aux poursuites en dommages et intérêts contre les ministres; mais ne s'en trouve-t-il pas dans le droit administratif ? Après quelques hésitations, la doctrine et la jurisprudence ont décidé, en effet, que le décret du 19 septembre 1870 n'a pas fait disparaître le principe de la séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire, tel qu'il a été posé par les lois de la Révolution (196). C'est, en effet, un principe fondamental, celui-là, de notre droit public, et sa disparition y causerait une profonde perturbation. Or, l'acte reproché au ministre sera presque toujours, bien que peut-être illégal et irrégulier, un acte administratif dont les tribunaux judiciaires ne pourront pas connaître. Ils n'auront compétence que dans les cas, bien rares, où cet acte constituera un *fait purement personnel*, et pouvant être séparé de la fonction (197). Sauf dans cette hypothèse, le particulier devra donc déférer l'acte ministériel à la juridiction administrative, pour qu'elle l'apprécie et l'annule au besoin. Mais lorsque, par cette voie, l'acte du ministre aura été déclaré administrativement irrégulier et nul, l'action en dommages et intérêts ne pourra-t-elle pas procéder librement ? Cela n'est point certain. En effet, d'après une théorie ingénieuse développée par M. Laferrière, et qui paraît bien avoir été admise par le Tribunal des conflits, tout acte illégal, nul ou annulable, d'un fonctionnaire de l'ordre administratif ne donnerait pas lieu contre lui à une responsabilité civile et pécuniaire. On l'assimile au magistrat de l'ordre judiciaire, qui n'est pas responsable des erreurs de fait ou de droit contenues dans les jugements auxquels il a participé, bien qu'elles les rendent réformables. Il ne peut être actionné par la partie qui en a subi les conséquences que lorsque la loi le déclare exceptionnellement et expressément responsable, et spécialement dans les cas de prise à partie (art. 505 et suiv. du Code de procédure civile). Il en serait ainsi de l'administrateur : l'erreur de droit ou de fait qui rend son acte annulable ne l'expose point à des dommages et intérêts. Il faut pour cela quelque chose de plus; et cette responsabilité exceptionnelle ne pourrait être précisée que par la juridiction administrative (198). On peut cependant élever un

(196) Ci-dessus, I, p. 531 et suiv.

(197) Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. I², p. 665 et suiv. —

(198) Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. I², p. 651 et suiv. — *Arrêt du tribunal des Conflits* du 5 mai 1877 (Lebon, *Recueil des arrêts du Conseil d'Etat*, 1877, p. 437, S., 78, 2, 95.)

doute sur cette doctrine. Il est peut-être hardi d'étendre au fonctionnaire administratif l'irresponsabilité dont la loi couvre le juge. Ce n'est pas seulement la loi anglaise qui établit entre eux une différence profonde, déclarant l'un toujours responsable en principe et l'autre totalement irresponsable (199).

Notre loi n'a pas non plus organisé en faveur du premier un système de protection net et précis, comme celui qui résulte pour le second des règles sur la prise à partie.

La seconde hypothèse, dans laquelle la responsabilité pécuniaire du ministre est en jeu, met celui-ci en face, non d'un simple particulier, mais de l'Etat lui-même. Il faut supposer qu'il a engagé des dépenses en dehors des crédits qui lui étaient régulièrement ouverts, soit en dépassant un crédit, soit en l'employant pour un autre objet que celui auquel il avait été affecté par le pouvoir législatif. Pourra-t-il être déclaré responsable envers l'Etat des sommes ainsi dépensées, et une action sera-t-elle de ce chef possible contre lui ? Dans un cas tout particulier, que pour cette raison je dégage tout d'abord, l'affirmative me paraît certaine : c'est lorsque le fait reproché au ministre ne constitue pas une simple irrégularité de gestion, mais un véritable crime ou délit prévu et puni par la loi pénale. Dans ce cas, en effet, si le ministre est poursuivi ou peut être poursuivi à raison de cette infraction, je ne vois pas pour quelle raison l'action civile ne naîtrait pas au profit de l'Etat, comme elle naît de toute autre infraction afin de réparer le préjudice causé. D'autre part, si l'on admet que le ministre peut être accusé par la Chambre des députés et jugé par le Sénat pour des faits qui ne sont pas prévus et punis par la loi pénale, en supposant de plus qu'à raison des dépassements de crédits un ministre ait subi une condamnation de cette nature, il faudrait dire encore qu'une action en dommages et intérêts peut, dès lors, être intentée contre lui au nom de l'Etat devant les tribunaux civils. En effet, par le fait même de cette condamnation, l'acte a été transformé en véritable délit; et, par suite, l'action civile doit en résulter.

Mais la véritable question se pose en dehors de ces hypothèses extrêmes et peu vraisemblables, lorsqu'aucune poursuite pénale n'est ouverte contre le ministre. Le simple bon sens paraît imposer encore la responsabilité pécuniaire, et les règles du droit ne paraissent pas y répugner. L'Etat est, en effet, une personne, et doit pouvoir à ce titre invoquer contre le ministre l'article 1382 du Code civil (200). D'ailleurs, la loi de finances du 25 mai 1817

(199) Ci-dessus, I, p. 530 et suiv.

(200) Certains publicistes admettent même que l'Etat pourrait invoquer contre le ministre le principe de la faute contractuelle et spécialement les articles sur la

(art. 151 et 152) a prohibé les actes de cette nature *sous la responsabilité personnelle des ministres*; et cela ne peut raisonnablement s'entendre de leur responsabilité politique ou pénale. La loi du 15 mai 1850 déclare formellement que « toute dépense non créditée ou portion de dépense dépassant le crédit sera laissée à la charge personnelle du ministre contrevenant ». Cependant l'acte accompli par le ministre étant, au moins dans la forme, un acte administratif, il y a lieu de se demander si les règles ci-dessus exposées et qui le protégeraient contre la réclamation d'un simple particulier, ne font pas également obstacle à l'action de l'Etat. Il y a d'ailleurs bien d'autres difficultés.

A plusieurs reprises, en 1829 pour M. de Peyronnet, en 1833 pour M. de Montbel, en 1881-1882 pour M. Caillaux, la Chambre des députés voulut ramener à effet cette responsabilité civile et invita le Gouvernement à intenter des actions en responsabilité contre les ministres qu'elle signalait (201). Toujours ces tentatives échouèrent pour cette raison que, si le principe même de la responsabilité civile était incontesté, il était impossible de trouver, dans l'état de la législation, une juridiction compétente pour statuer sur ce litige et prononcer la condamnation. Les tribunaux civils sont naturellement incompétents en vertu du principe de la séparation des autorités judiciaire et administrative. La juridiction administrative est également incompétente parce que « le Conseil d'Etat ne pourrait être saisi qu'à la suite d'un arrêté de débet et d'une contrainte administrative décernés contre le ministre ou l'ancien ministre qui aurait excédé ses crédits. Or, l'arrêté de débet et la contrainte ne peuvent atteindre que les comptables, entrepreneurs, fournisseurs et autres personnes nanties de deniers publics, mais non les ordonnateurs, les administrateurs ayant causé un dommage à l'Etat par des fautes de leur gestion (202). La jurisprudence du Conseil d'Etat est formelle en ce sens. Quant à la Cour des comptes. on sait que sa juridiction est restreinte

responsabilité du mandataire. Mais cela me semble encore un abus de l'idée de mandat, abus si fréquent en droit public. Les rapports entre l'Etat et le ministre ne peuvent pas être construits sur le modèle d'un contrat de droit privé. V. Henry Nézard, *Théorie juridique de la fonction publique*, 1901

(201) Voir les détails sur ces précédents dans Laferrière. *op. cit.*, t. I², p. 668 et suiv., et dans Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire* n° 107.

(202) [Le professeur Jèze considère que l'article 54 de la loi de finances du 13 avril 1898 a apporté dans la discussion un élément nouveau et très important : ce texte permet de recouvrer toutes les créances de l'Etat pour lesquelles la loi n'a pas établi un mode spécial de recouvrement par des états arrêtés par les ministres, et pourvus de la force exécutoire jusqu'à opposition de la partie intéressée devant la juridiction compétente. C'est ainsi que, d'après le professeur Jèze (*Science des finances*, 3e édit., 1909, p. 179 et suiv.), pourrait procéder le ministre des finances après la résolution parlementaire constatant la faute du ministre. Cf. Duguit, *Droit constit.*, II, 511.]

aux comptables et ne s'étend pas aux ordonnateurs. A l'égard de ces derniers, la Cour ne peut jamais procéder que par voie de déclarations, et il faudrait une loi pour qu'elle pût exceptionnellement prononcer une condamnaton contre un ministre » (203). Une seule de nos Constitutions contenait une procédure pouvant conduire au résultat visé : celle de 1848. D'après les explications données lors du vote, l'article 98, qui autorisait l'Assemblée à renvoyer les ministres devant les tribunaux civils, s'appliquait même au cas où une action en indemnité était dirigée contre eux au nom de l'Etat.

On conçoit aisément que, lors des diverses tentatives infructueuses relatées plus haut, l'initiative parlementaire a trouvé l'occasion de s'exercer, et que des propositions de loi ont été présentées pour combler cette lacune extraordinaire. Aucune d'elles n'a pu se faire définitivement adopter. Je ne veux en indiquer que deux.

L'une, très simple en apparence, émanait de M. Bozérian. Après avoir précisé, dans l'article 1er, les actes à l'occasion desquels les ministres peuvent être pécuniairement responsables envers l'Etat, le projet continuait ainsi : « Art. 2. La Cour des comptes donne son avis au ministre sur l'interprétation des dispositions contenues à l'article précédent .— Art. 3. Lorsqu'un ministre s'est mis sciemment dans l'un des cas prévus par l'article 1er, chacune des deux Chambres peut prendre l'initiative à son égard et déclarer, dans la forme ordinaire des lois, qu'il a encouru la responsabilité civile. Elle ne fait toutefois cette déclaration qu'après avoir entendu le rapport d'une commission spéciale nommée dans les bureaux. La loi fixe la quotité du dommage dont la réparation est due à l'Etat. La décision des Chambres emporte pleine et entière exécution sur les biens des ministres. » (204). Le côté séduisant de ce projet, c'est que, dans une question principalement politique, il laisse la décision aux Assemblées législatives; mais il contient l'application d'un principe des plus dangereux. C'est, en effet, le pouvoir législatif se substituant au pouvoir judiciaire; c'est une condamnation pécuniaire prononcée par une loi, c'est-à-dire l'application peut-être la plus redoutable de la confusion des pouvoirs.

L'autre proposition a été déposée par M. Gauthier (de Clagny) dans la séance du 1er juillet 1895. Elle était ainsi conçue : *Art. unique*. Les tribunaux civils sont compétents pour connaître des actions en responsabilité intentées à la requête de l'Etat contre les ministres en vertu des articles 1382, 1383, 1992 et suiv. du Code civil. » (205). C'est là une solution parfaitement acceptable

(203) Laferrière, *op. cit.*, p. 672, 673.

(204) *J. off.* du 17 novembre 1895, *Doc. parl.*, Chambre, p. 1480. L'article 3 établit une prescription très courte pour ce genre de poursuites.

(205) *J. off.* du 8 novembre 1895, *Doc. parl.*, Chambre, p. 830. [Le 16 octobre 1897

en-droit; elle contient simplement une dérogation formelle, pour ce cas particulier, au principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire. On peut se demander pourtant si, étant donné nos traditions et nos mœurs, les tribunaux civils sont bien placés pour prononcer ainsi directement entre un ministre et l'Etat.

a été communiqué à la Commission des finances de la Chambre un projet, élaboré par le Conseil d'Etat et qui exposait les ministres, pendant les trois années après la cessation de leurs fonctions, à une poursuite civile intentée par la Chambre et jugée par le Sénat. — Le 27 novembre 1903, la Chambre a voté cette résolution : « Le gouvernement est invité à déposer un projet de loi tendant à donner une sanction à la responsabilité des ordonnateurs. » (*J. off., Déb. parl.*, Chambre, 1903, p. 1943.) — Dans le même ordre d'idées, signalons la proposition Klotz et Ch. Benoist, 19 mars 1903, ayant pour but d'organiser le contrôle préventif des engagements de dépenses (*J. off.*, 1903, *Doc. parl.*, Chambre, p. 401). Une proposition analogue a été faite au début de 1914. V. L Bérard, Contrôle des dépenses et droit constitutionnel, dans *La Renaissance*, 1914.]

CHAPITRE V

Le pouvoir législatif.

« Le pouvoir législatif s'exerce par deux assemblées, la Chambre des députés et le Sénat », dit l'article 1er de la loi constitutionnelle du 25 février 1875. Ce texte inscrit ainsi en tête de la Constitution le système des deux Chambres. C'était, nous le savons, en 1875, un point acquis d'avance : l'Assemblée Nationale s'était prononcée à cet égard dès 1873 (1). Il n'y a pas lieu de revenir non plus sur le système des deux Chambres, considéré en lui-même, qui a été suffisamment étudié (2). Nous avons eu également bien souvent l'occasion d'étudier le rôle politique des assemblées législatives, soit sous le gouvernement parlementaire, soit en dehors de cette forme de gouvernement. Ce qu'il faut faire maintenant, c'est étudier les règles particulières de notre droit constitutionnel sur le pouvoir législatif, celles qui le caractérisent, qu'elles soient inscrites ou non dans la Constitution.

A cet effet, je me propose d'examiner successivement : 1° la composition des deux Chambres et les principes qui déterminent l'élection de leurs membres; 2° les droits ou privilèges qui appartiennent aux Chambres considérées en corps ou à leurs membres individuellement considérés (3); 3° les fonctions des Chambres.

(1) Ci-dessus, p. 15.

(2) Ci-dessus, 1re partie, ch. III, p. 103 et suiv.

(3) J'entends par là non pas les règles qui déterminent les attributions des Chambres, mais les droits et privilèges qui ont pour but d'assurer leur libre fonctionnement et leur pleine indépendance. C'est ainsi que Story, dans ses *Commentaries on the Constitution of the United States*, intitule le chapitre XII du livre III : *Privileges and powers of both Houses of Congress*, tandis que le chapitre suivant (XIII) a pour rubrique : *Mode of passing laws*.

SECTION PREMIÈRE

COMPOSITION DES CHAMBRES ET ÉLECTION DE LEURS MEMBRES

§ 1. — COMPOSITION DE LA CHAMBRE DES DÉPUTÉS ET ÉLECTION DE SES MEMBRES

Les règles sur la composition et l'élection de la Chambre des députés sont presque entièrement en dehors de la Constitution. Elle ne contient à cet égard qu'une seule disposition : « La Chambre des députés est nommée par le suffrage universel dans les conditions déterminées par la loi électorale. » (1). Cette matière, sauf en un point, est donc laissée tout entière à la législation ordinaire: la seule règle constitutionnellement établie et qui ne pourrait être modifiée que par une revision, c'est le suffrage universel; encore n'est-il pas assuré comme *suffrage direct* et le législateur pourrait, sans violer la Constitution, faire élire la Chambre des députés par le suffrage à plusieurs degrés, universel seulement à la base. Cette méthode peut paraître étrange chez les auteurs de la Constitution de 1875. En effet, ils ont consacré une loi constitutionnelle tout entière (celle du 24 février 1875) à l'organisation du Sénat : pourquoi ont-ils procédé autrement pour l'organisation de la Chambre des députés ? La réponse est des plus simples. L'existence d'une Chambre des représentants, élue au suffrage universel et direct, est, dans le gouvernement de la France, une nécessité qu'a imposée l'histoire, que tous doivent accepter et que personne ne pourrait sérieusement tenter d'éliminer : c'est la pierre angulaire de l'édifice. Elle est par là même suffisamment garantie; et cette institution étant ainsi assurée, les règles de détail concernant la composition et l'élection de cette Chambre ont une importance relativement secondaire. Au contraire, le Sénat, la Chambre Haute, est une institution discutée, passionnément attaquée de certains côtés. Les auteurs de la Constitution de 1875, qui croyaient profondément à la nécessité d'une seconde Chambre, ont voulu lui conférer la stabilité et la force constitutionnelle, non seulement quant à son existence et à son principe, mais aussi quant à la composition particulière qu'ils lui avaient donnée et à laquelle ils tenaient beaucoup. Nous verrons toutefois qu'en cela leur combinaison a été déjouée et qu'après coup, par la révision de 1884, le droit constitutionnel en est revenu, pour fixer la composition du Sénat, au même système que pour celle de la Chambre des députés; presque tout a été ramené dans le domaine de la loi ordinaire. Ce système

(1) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 1er, 2e al.

a certainement des avantages par sa souplesse : étant donné que l'accord des deux Chambres est nécessaire pour modifier la loi, il présente peu d'inconvénients (5).

La loi électorale qu'annonçait l'article 1er de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 a été votée par l'Assemblée Nationale : c'est la loi organique sur l'élection des députés du 30 novembre 1875, toujours en vigueur, sauf dans la mesure où elle a été modifiée par les lois postérieures. Ces lois, du moins les principales, sont : la loi du 28 juillet 1881 sur les circonscriptions électorales et les députés des colonies; la loi du 16 juin 1885, rétablissant le scrutin de liste; la loi du 13 février 1889, rétablissant le scrutin uninominal; la loi du 17 juillet 1889, relative aux candidatures multiples; [la loi du 12 juillet 1919, rétablissant le scrutin de liste avec certains procédés de représentation proportionnelle; la loi du 14 octobre 1919, divisant certains départements en circonscriptions]. Il faut ajouter à ces textes le décret organique et réglementaire sur l'élection des députés du 2 février 1852 dont certaines dispositions très importantes sont restées en vigueur. [et un certain nombre de lois récentes relatives à la liberté et à la sincérité du vote (l. 29 juillet 1913, et l. 31 mars 1914), à la répression des fraudes et actes de corruption (l. 30 mars 1902, l. 31 mars 1914), à l'affichage électoral (l. 20 mars 1914), etc... (6)].

Je n'ai point la prétention ni l'intention de présenter ici, dans son ensemble et dans ses détails, notre droit électoral politique. Je veux simplement en dégager les principes, renvoyant pour le surplus aux ouvrages spéciaux, et particulièrement au *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, de M. Eugène Pierre (7). J'exposerai successivement ces principes en ce qui concerne : 1° l'électorat; 2° l'éligibilité; 3° le mode d'élection; 4° le renouvellement de la Chambre des députés.

(5) Voyez pourtant le discours de M. Naquet à la Chambre des députés le 15 mars 1894 (*J. off.* du 16, *Déb. parl.*, p. 529) : « Ne pouvez-vous pas donner le caractère constitutionnel à toutes les grandes lois auxquelles on ne peut pas toucher sans engager le pays d'une manière irrévocable, comme la loi électorale, la loi sur la liberté de la presse, la loi sur la liberté de réunion, la loi sur l'état de siège ? Si, en 1848, l'Assemblée Constituante avait eu le bon esprit d'introduire la loi électorale dans la Constitution, la loi criminelle du 31 mai 1850 n'aurait jamais été votée. »

(6) [Nous ne dirons rien de plusieurs lois d'un intérêt temporaire ayant pour but, à l'issue de la guerre, de faciliter l'exercice de leur droit de vote aux mobilisés et aux réfugiés, ex. : l. 15 janvier 1919 prorogeant les délais pour la revision des listes électorales; l. 3 octobre 1919 accordant également des délais supplémentaires; l. 16 mars 1919 concernant la réinscription sur les listes électorales des faillis cités à l'ordre du jour de l'armée, etc.]

(7) Nos 115 et suiv.; cf. Rabany, *Guide général des élections*, 2e édit., 1919.

I

Les députés sont nommés au suffrage universel direct (8) par les électeurs inscrits dans chaque commune sur la liste électorale (9), et le droit pour tout citoyen français de se faire porter sur cette liste est subordonné à plusieurs conditions qui sont énumérées dans l'article 14 de la loi municipale du 5 avril 1884 (10) combiné avec [les articles 1 des lois du 30 novembre 1875, du 29 juillet 1913 et du 31 mars 1914] :

1° Il faut être âgé de vingt et un ans accomplis;

2° [Il faut justifier de certains liens avec la commune sur la liste électorale de laquelle on demande l'inscription. Ces liens peuvent être de deux natures : 1° ou bien l'attache personnelle de l'électeur avec la commune : il faut avoir dans cette commune son domicile juridique tel qu'il est déterminé par les articles 102 et suivants du Code civil (et dès qu'un semblable domicile est établi, même depuis un temps très court, cela suffit), ou, à défaut de domicile, y avoir une résidence de six mois (11); — 2° ou bien, l'attache avec la commune résulte de ce fait qu'on y a des intérêts justifiés par une inscription au rôle des contributions directes ou des prestations en nature. Cette dernière disposition, ainsi formulée par la loi du 5 avril 1884, avait donné lieu à des fraudes nombreuses, dont la

(8) Loi du 30 novembre 1875, art. 1 : « Les députés seront nommés *par les électeurs inscrits*..... »

(9) Sur la confection des listes électorales et sur la procédure qui a pour but l'inscription ou la radiation d'un électeur, voyez E. Pierre, *op. cit.*, n°s 133 et suiv.; Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 7e édit., t. III, n. 868 et suiv. [Il faut mentionner que la loi du 6 février 1914 a restitué à la Chambre des requêtes de la Cour de cassation les attributions dont le décret du 2 février 1852 l'avait investie en matière électorale et que la loi du 30 novembre 1875 avait transférées à la Chambre civile.]

(10) Sont électeurs tous les Français âgés de vingt et un ans accomplis et n'étant dans aucun cas d'incapacité prévu par la loi. » — « La liste électorale comprend : 1° tous les électeurs qui ont leur domicile réel dans la commune ou y habitent depuis six mois au moins. » — La loi municipale du 5 avril 1884 a supprimé la distinction entre la première partie de la liste électorale municipale et la liste électorale politique. Il n'y a plus qu'une seule liste qui sert à deux fins.

(11) Cassation, Chambre civile, 28 mai 1888 (S., 1889, 1, p. 85) : « Vu l'article 14 de la loi du 5 avril 1884; attendu que, pour être inscrit sur la liste électorale d'une commune, il faut, aux termes dudit article, avoir son domicile réel dans cette commune, alors même qu'on n'y résiderait pas, ou bien y avoir habité depuis six mois au moins, sans qu'en aucun cas on puisse exiger de l'électeur qu'il justifie de la réunion de ces deux conditions, dont l'une au contraire suffit pour assurer son droit. » [La loi du 29 juillet 1913 dispose que toute demande nouvelle d'inscription sur une liste électorale doit être accompagnée d'une demande en radiation de la liste du domicile électoral antérieur pour être transmise au maire dudit domicile. Mais la Cour de cassation a décidé que le maire du nouveau domicile ne peut exiger que l'électeur *justifie* de sa radiation sur la liste de son ancienne résidence. (Cass., 2 juin 1919, le *Temps*, 5 juin 1919.]

plus flagrante consistait dans cette manœuvre : un groupe d'électeurs se rendait acquéreur d'une parcelle infime de terrain dans une commune, était inscrit au rôle des contributions pour une somme infinitésimale et acquérait cependant le droit de se faire inscrire dans la commune et de changer les résultats des élections dans la circonscription. Or, le droit public français a toujours vu d'un mauvais œil ces « escadrons volants » d'électeurs. Il veut que chacun exerce ses droits électoraux au milieu de ceux dont il est connu, et cela pour assurer tant son identité que la moralité de son vote. C'est dans cet esprit que la loi du 29 juillet 1913 (art. 1er, § 4) est venue décider que ceux qui n'auraient dans une commune ni domicile ni résidence de six mois ne pourraient être portés sur la liste électorale que s'ils étaient inscrits depuis cinq ans au moins au rôle d'une des quatre contributions directes ou au rôle des prestations en nature (12). D'autre part, nul ne peut être inscrit sur plusieurs listes.]

3° Il faut n'être dans aucun cas d'incapacité prévu par la loi.

Quelles sont ces incapacités ?

Elles résultent d'abord de certaines peines accessoires ou complémentaires édictées par le Code pénal comme conséquence ou renforcement de condamnations principales. Perdent le droit de vote les individus qui sont frappés de dégradation civique (art. 34, Code pénal), et les tribunaux correctionnels peuvent en interdire l'exercice dans les cas et dans les conditions prévus par l'article 42 du Code pénal. En outre, le décret organique sur l'élection des députés du 2 février 1852, dans ses articles 15 (nos 3 — 15) et 16, attache à diverses condamnations correctionnelles l'incapacité perpétuelle ou temporaire, pour le condamné, d'être porté sur une liste électorale. et ces textes sont toujours en vigueur, sauf dans la

(12) [Cette dernière disposition a fait naître une question transitoire : un citoyen qui viendrait à être inscrit au rôle des contributions ne pourrait réclamer son inscription sur la liste électorale que cinq ans après l'inscription au rôle. Voilà qui était certain. Mais un citoyen devait-il être *rayé* d'une liste sur laquelle il avait été régulièrement inscrit en vertu de la loi du 5 avril 1884, parce que son inscription n'était plus conforme à la loi du 29 juillet 1913, c'est-à-dire parce que l'inscription au rôle des contributions n'avait pas encore la durée de cinq ans exigée par cette dernière loi ? Ou encore, un citoyen inscrit depuis moins de cinq ans sur le rôle pouvait-il prétendre conserver, en dépit de la loi du 29 juillet 1913, le droit que lui donnait la loi du 5 avril 1884 de réclamer son inscription sur la liste électorale ? La Cour de cassation, saisie de la question au début de 1914 (V. le *Temps* du 28 mars 1914; le *Journal des Débats* du 4 avril 1914), s'était prononcée pour l'application immédiate de la loi : les contribuables portés au rôle depuis moins de cinq ans ne pouvaient être inscrits sur la liste électorale; s'ils y avaient été inscrits, ils devaient être rayés. Mais la loi du 31 mars 1914 est venue apporter une solution législative au problème : « Les électeurs qui, en vertu des dispositions du § 3, n° 2, de l'article 14 de la loi du 5 avril 1884, ont été inscrits sur une liste électorale, continueront à y figurer de plein droit ou pourront s'y faire réintégrer s'ils ont été rayés d'office, alors même qu'ils ne seraient pas inscrits pour la cinquième fois au rôle des quatre contributions directes ou des prestations. »]

mesure où ils ont été modifiés par la loi du 24 janvier 1889 (13). Enfin, l'article 15 du décret organique du 2 février 1852 (nos 16 et 17) déclare également incapables les interdits et les faillis non réhabilités, dont la faillite a été déclarée, soit par les tribunaux français, soit par des jugements rendus à l'étranger mais exécutoires en France; mais il convient d'ajouter qu'en vertu de la loi du 30 décembre 1903, modifiée par la loi du 3 mars 1908, les faillis recouvrent de plein droit l'électorat (mais non l'éligibilité) trois ans après la déclaration de faillite.

Dans ces divers cas, il y a perte de la jouissance ou de l'exercice du droit électoral, et l'incapacité est fondée sur une raison tirée de l'indignité (14). Mais la loi du 30 novembre 1875 en a de plus suspendu momentanément l'exercice entre les mains de toute une catégorie de citoyens. Elle décide (art. 2) : « Les militaires et assimilés de tous grades et de toutes armes des armées de terre et de mer ne prennent part à aucun vote quand ils sont présents à leur corps, à leur poste ou dans l'exercice de leurs fonctions. Ceux qui, au moment de l'élection, se trouvent en résidence libre, en non-activité ou en possession d'un congé régulier, peuvent voter dans la commune sur les listes de laquelle ils sont régulièrement inscrits. Cette dernière disposition s'applique également aux officiers et assimilés qui sont en disponibilité ou dans le cadre de réserve. » (15). Cette disposition parfaitement légitime (16) a pour unique raison le maintien de la discipline dans l'armée. Décider autrement eût été, inévitablement et sans défense possible, introduire les discussions et les manifestations politiques dans les rangs, tout au moins dans la caserne. Dès que le militaire n'est plus en fonctions, il reprend de plein droit, dans sa commune, le libre exercice du droit électoral.

(13) A cet égard, il est intéressant de noter que la loi du 30 mars 1902 relative à la répression des fraudes en matière électorale, due à une proposition de M. C. Perreau, et qui a pour objet d'armer les tribunaux au moyen d'une disposition large et compréhensive contre les fraudes entreprises pour changer le résultat du scrutin et non prévues déjà par un texte spécial, permet aussi de prononcer pareille incapacité. L'alinéa 2 dispose, en effet, « les tribunaux pourront prononcer la peine de l'interdiction des droits civiques pendant une durée de deux à cinq ans ».

(14) [Ci-dessus, I, p. 366. Solcrène, *Indignité en matière d'électorat*, thèse, 1909; Castilli, *Incapacité politique des faillis*, thèse, 1912.]

(15) L'article 9 de la loi du 21 mars 1905 sur le recrutement de l'armée a textuellement reproduit l'article 2 de la loi du 30 novembre 1875. Il convient de remarquer, d'ailleurs, qu'il avait été déjà reproduit par la loi militaire du 15 juillet 1889 (ar. 9).

(16) [Ci-dessus, I, p. 366. V. cependant la proposition Pedoya, *Rev. de droit public*, 1910, p. 776, et Cabanes, *L'armée et les droits politiques*, thèse, 1912; Louis Robert, *L'armée et les droits politiques*, 1911.]

II

L'*éligibilité* suit en principe le droit de vote. [Aussi les pays qui ont appelé les femmes à l'électorat ont ils été amenés à leur accorder l'éligibilité. En Angleterre, à la suite du vote de l'Act du 6 février 1918 (17), l'éligibilité des femmes à la Chambre des commune fut proposée le 23 octobre 1918 à la Chambre des communes par M. Herbert Samuel. L'auteur de la proposition fit valoir que, d'une part, le sexe n'étant plus un obstacle à l'exercice des droits de citoyen, il était impossible d'en faire un obstacle au mandat législatif: d'autre part. que la présence de femmes pouvait être précieuse dans les commissions parlementaires pour les questions d'instruction publique, d'hygiène publique, de logements insalubres, questions pour lesquelles le Parlement était fréquemment obligé d'avoir recours à des commissions ministérielles comprenant un élément féminin. Appuyée par M. Asquith et lord Cecil, la proposition fut votée aux Communes par 274 voix contre 25 et devint la loi du 6 novembre 1918 : sont éligibles aux Communes les femmes, même mineures de trente ans, alors que, cependant, elles ne sont électrices qu'à l'âge de trente ans (18). Lorsque le bill vint devant la Chambre Haute, la proposition fut faite d'admettre également les femmes à la Chambre des lords. Mais elle fut rejetée.

La plupart des pays qui ont donné l'électorat aux femmes (19) les ont également déclarées éligibles au Parlement : tels l'Australie, la Norvège, le Danemark, la Finlande (20), l'Empire allemand (21) et la plupart des Etats de l'Amérique anglo-saxonne. La Hollande a même accordé l'éligibilité aux femmes avant de leur reconnaître le droit de vote. La législation française n'ayant déclaré éligibles que les électeurs a, par là même, refusé aux femmes l'accès du Parlement, et le préfet serait fondé à refuser de recevoir d'une femme la déclaration de candidature exigée par la loi de 1889, dont il sera parlé plus loin.] (22).

« Tout électeur est éligible sans condition de cens à l'âge de

(17) V. ci-dessus, I, p. 98 et 398.

(18) [On sait que lady Astor a été depuis lors élue à la Chambre des Communes.]

(19) [Voir ci-dessus, I, p. 357 et s.]

(20) [Aux élections de 1916, la Finlande a envoyé 24 femmes au Parlement, soit 12 pour cent du nombre total des députés.]

(21) [L'Assemblée nationale allemande comprenait 36 femmes; les élections de juin 1920 n'ont envoyé au Reichstag que 22 élues, appartenant aux partis suivants : parti national allemand, 3; parti populaire allemand, 2; centre, 1; démocrates, 3; socialistes majoritaires, 8, socialistes indépendants, 4; communiste, 1. (Le *Temps*, du 14 juin 1920.]

(22) [Conseil d'Etat, 26 janvier 1912; S., 1912, 3, 89, note de M. Hauriou.]

vingt-cinq ans accomplis », dit l'article 6 de la loi du 30 novembre 1875, et il faut ajouter : sans condition de domicile ou de résidence dans la circonscription électorale (23). La loi déclare en principe tous les électeurs également éligibles, sauf qu'elle exige d'eux l'âge de vingt-cinq ans, comme preuve d'une maturité d'esprit et d'une expérience suffisantes.

Mais si telle est la règle générale, elle n'est pas absolue, et le législateur a établi, au contraire, trois catégories d'incapacités particulières ou *inéligibilités :*

1° Les premières ont pour but d'assurer la liberté réelle des électeurs dans les choix qu'ils font. Elles sont relatives, rendant seulement tel électeur français incapable d'être élu dans une ou plusieurs circonscriptions déterminées, et le maintenant comme éligible dans toutes les autres. Il s'agit de certains fonctionnaires de l'ordre administratif ou judiciaire; il s'agit aussi, dans la loi du 30 novembre 1875, de certains ministres d'un culte (les archevêques, évêques et vicaires généraux, par exemple). La loi craint qu'ils n'abusent de leur fonction pour s'imposer en quelque sorte au choix des électeurs: elle craint une pression résultant de l'autorité même qui réside entre leurs mains. Par suite, la loi du 30 novembre 1875, article 12, décide qu'ils « ne peuvent être élus par l'arrondissement ou par la colonie compris en tout ou en partie dans leur ressort ». Les sous-préfets (même article, dernier alinéa) ne peuvent même être élus dans aucun des arrondissements du département où ils exercent leurs fonctions (24). L'énuméra-

(23) Le décret organique du 2 février 1852 sur l'élection des députés le disait expressément, art. 20 : « Sont éligibles sans condition de domicile tous les électeurs âgés de vingt-cinq ans. »

(24) Il est notable que les ministres restent éligibles dans toutes les circonscriptions, bien que leur autorité prime toutes les autres et s'étende au pays tout entier. Mais la possibilité pour eux de se présenter aux suffrages des électeurs est une des conditions nécessaires du gouvernement parlementaire. [Martin, *Inéligibilité des fonctionnaires au Parlement*, dans *Revue du droit public*, 1907, p. 55 et 562.] Le Président de la République est-il lui-même éligible ? On pourrait en douter car les motifs d'exclusion qui frappent les fonctionnaires visés par l'art. 12 de la loi du 30 novembre 1875 sont aussi impérieux contre le Président de la République, dont l'autorité s'étend sur ces fonctionnaires, et d'autre part l'éligibilité du Président n'est pas, comme celle des ministres, une des conditions du régime parlementaire, puisqu'au contraire les deux fonctions sont incompatibles et que le Président ne peut communiquer avec les Chambres que par des messages. Mais l'article 12 de la loi du 30 novembre 1875 est de droit étroit; les exceptions au principe de l'éligibilité de tout citoyen ne peuvent être étendues; seule la loi peut créer des incapacités. Le Président est donc éligible. La question s'est posée en 1920 pour les élections au Sénat: mais les motifs de décision sont identiques, les incapacités édictées par la loi organique du 2 août 1875 ou la loi du 9 décembre 1884 pour l'éligibilité au Sénat, étant encore plus restreintes que celles pour l'éligibilité à la Chambre. M. Poincaré, président de la République jusqu'au 17 février 1920 et dont le successeur n'fut élu que le 17 janvier 1920, a cependant été valablement élu sénateur de la Meuse le 11 janvier 1920. Sur l'incompatibilité des deux fonctions, voir ci-dessus, p. 174, note 363, et ci-dessous, p. 292, note 47. Cf. p. 349 et 350.]

tion donnée par ce texte est nécessairement limitative, comme toute liste d'incapacités, et logiquement l'incapacité, dérivant de la fonction, devrait cesser avec elle. La loi l'a prolongée cependant au delà et la maintient encore « pendant les six mois qui suivent la cessation des fonctions par démission, destitution ou changement de résidence ou de toute autre manière ».

L'inéligibilité relative qui frappait les ministres de divers cultes a disparu en vertu de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des Eglises et de l'État. Cela résulte d'abord de ce que ces ministres n'ont plus aucune autorité reconnue et sanctionnée par la loi qui, en principe, les ignore. Cela résulte aussi de l'article 40 de la loi du 9 décembre 1905 qui, pour des considérations de paix sociale, a maintenu pendant huit années l'inégibilité des ministres du culte au conseil municipal dans la commune où ils exercent leur ministère ecclésiastique (25); il en résulte *a contrario* que sont tombées toutes les autres inéligibilités résultant de la même cause.

2° Une seconde catégorie d'inégibilités est dictée par l'intérêt de l'armée, ou par considération de la défense nationale et du devoir civique. En premier lieu, la loi du 30 novembre 1875 décide dans son article 7 : « Aucun militaire ou marin faisant partie des armées actives de terre ou de mer ne pourra, quels que soient son grade ou ses fonctions, être élu membre de la Chambre des députés. Cette disposition s'applique aux militaires et marins en disponibilité ou en non-activité. » On a voulu par là préserver l'armée de deux côtés à la fois : d'un côté, on empêche la désorganisation des cadres, en imposant le sacrifice de leurs ambitions politiques aux officiers qui pourraient autrement entrer à la Chambre des députés, mais dont les services peuvent être plus utiles à la patrie, s'ils conservent leurs fonctions militaires; d'autre part, on écarte encore une fois de l'armée la préoccupation des luttes politiques. « L'éligibilité des officiers, disait le rapporteur, présenterait au point de vue du service de graves inconvénients; elle multiplierait les congés, désorganiserait les cadres, ferait renaître dans l'armée les discussions politiques qui en sont heureusement bannies. »

Cette disposition a cependant un inconvénient. Non seulement, comme toutes celles du même genre, elle restreint le libre choix des électeurs, mais elle peut priver la Chambre des députés d'une précieuse collaboration. Les questions d'organisation militaire viennent devant elle, et ce ne sont pas les moins importantes : n'est-il pas nécessaire que parmi les députés quelques-uns au moins soient sortis de l'armée, et puissent apporter à leurs collè-

(25) Art. 40 : « Pendant huit années à partir de la promulgation de la présente loi, les ministres du culte seront inéligibles au Conseil municipal dans les communes où ils exerceront leur ministère ecclésiastique. »

gues, à l'Assemblée entière, le secours de leurs connaissances professionnelles et de leur expérience pratique ? Ce besoin pourra encore être satisfait d'une manière suffisante. L'élection reste ouverte aux officiers démissionnaires ou retraités. De plus, l'article 7 ne s'applique (le texte est formel), ni à la réserve de l'armée active, ni à l'armée territoriale. Enfin, il ne « s'étend ni aux officiers placés dans la seconde section du cadre de l'état-major général, ni à ceux qui, maintenus dans la première section comme ayant commandé en chef devant l'ennemi, ont cessé d'être employés activement ». Parmi ceux-là, les électeurs pourront trouver des candidats dont l'expérience ne laissera rien à désirer.

La loi du 14 août 1893 établissait une incapacité d'un tout autre caractère. Elle décidait que « nul ne peut être investi de fonctions publiques électives s'il ne justifie avoir satisfait aux obligations imposées par la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée ». Elle a été abrogée par l'article 101 de la loi du 21 mars 1905 sur le recrutement de l'armée ; mais cette même loi dispose en son article 7 : « Nul... ne peut être investi de fonctions publiques, *même électives*, s'il ne justifie avoir satisfait aux obligations imposées par la présente loi. » Ici l'inéligibilité repose sur une idée d'indignité, et nous voyons associés, comme en d'autres temps ou d'autres milieux, l'accomplissement du devoir militaire et la capacité politique (26). Cette disposition n'est utile, d'ailleurs, que dans le cas où l'insoumission n'aurait pas entraîné contre le candidat une condamnation emportant la perte des droits électoraux (comme dans le cas prévu jadis par l'article 73 de la loi du 15 juillet 1889, et aujourd'hui par l'article 85 de la loi du 21 mars 1905), car alors la perte du droit de vote entraînerait par elle seule celle de l'éligibilité.

3° Les *inéligibilités* de la troisième catégorie ont été dictées par une pensée d'ordre proprement politique. Elles ont pour objet de protéger contre certains dangers les institutions républicaines.

La loi du 22 juin 1886 (art. 4) décide que les membres des familles ayant régné sur la France ne peuvent exercer aucune fonction publique ni aucun mandat électif. Déjà la loi du 18 juin 1884 (art. 4) les avait rendus spécialement inéligibles à la Chambre des députés, et la loi constitutionnelle du 14 août 1884 inéligi-

(26) Cf. la 1re édition de ces Eléments (à propos du projet déposé par le comte de Taaffe, en octobre 1893), p. 226. Voyez aussi la Constitution de l'an III, art. 9 : « Sont citoyens (actifs) sans aucune condition de contribution, les citoyens qui auront fait une ou plusieurs campagnes pour l'établissement de la République. » Mais là le service militaire en campagne conférait une récompense. Aujourd'hui, celui qui, propre au service, s'y soustrait illégalement, est frappé d'une peine. [Des Constitutions étrangères qui ne craignent pas l'intervention des militaires dans les affaires publiques admettent implicitement l'éligibilité de tous officiers et soldats V. Constitution allemande du 10 août 1919, art. 39.]

bles à la présidence de la République. Nous avons étudié précédemment cette dernière disposition et montré par quelles raisons elle se justifie. Ces raisons s'appliquent également aux textes similaires que nous examinons ici.

Enfin, la loi du 17 juillet 1889 a introduit une autre restriction.

Avant cette loi, tout électeur qui ne tombait dans aucun des cas d'inégibilité précédents pouvait poser sa candidature à la Chambre des députés dans n'importe quelle circonscription et dans autant de circonscriptions que bon lui semblait. Désormais, il ne peut plus « être candidat que dans une seule circonscription » à la fois (art. 1er). Pour assurer le respect de cette règle, la loi exige (art. 2) une déclaration préalable de candidature : « Tout citoyen qui se présente ou est présenté aux élections générales ou partielles doit, par une déclaration signée ou visée par lui et dûment légalisée, faire connaître dans quelle circonscription il entend être candidat. Cette déclaration est déposée, contre reçu provisoire, à la préfecture du département intéressé le cinquième jour au plus tard avant le jour du scrutin. Il en sera délivré récépissé définitif dans les vingt-quatre heures ». L'article 3 ajoute : « Toute déclaration faite en violation de l'article premier de la présente loi (c'est-à-dire impliquant des candidatures multiples) est nulle et irrecevable. — Si des déclarations sont déposées par le même citoyen dans plus d'une circonscription, la première seule est valable. Si elles portent la même date, toutes sont nulles. » Il faudrait cependant admettre que, s'il se trouve encore dans les délais prévus à l'article 2, le candidat peut retirer la déclaration de candidature qu'il avait produite dans un arrondissement pour la présenter dans un autre (27).

Des sanctions de deux sortes sont édictées. D'un côté (art. 5), « les bulletins au nom d'un citoyen dont la candidature est posée en violation de la présente loi n'entrent pas en compte dans le résultat du dépouillement », ce qui veut dire qu'ils sont regardés comme non existants et qu'on n'en doit tenir aucun compte pour le calcul de la majorité, la commission de recensement des suffra-

(27) [La loi anglaise du 6 février 1918, dont il a été parlé plus haut (I, p. 98), exige en outre des candidats à la Chambre des Communes le versement d'un cautionnement pécuniaire de £ 150, qui n'est restitué que si d'une part le candidat obtient au moins un huitième du nombre total des suffrages exprimés, ou si le candidat élu prête le serment exigé des membres de la Chambre (art. 26-27). Cette disposition a pour but d'éviter les candidatures multiples, d'empêcher les agitations politiques factices de partis qui présentent sans chance de succès un candidat dans chacune des circonscriptions du pays, de prévenir les candidatures fantaisistes n'ayant aucune chance de succès et dont le seul effet est de troubler les opérations électorales et, en l'absence d'un second tour, de fausser parfois le premier tour de scrutin. Le but politique de cette disposition a été dirigé contre, d'une part les socialistes extrémistes, qui ne pouvaient disposer des capitaux nécessaires pour présenter partout des candidats, et d'autre part contre les *Sinn Feiners* d'Irlande, qui refusaient le serment constitutionnel.]

ges devant elle-même procéder à leur élimination (28). D'autre part, des peines (art. 6) sont édictées contre le candidat contrevenant, et contre les personnes (art. 4) qui signeraient ou apposeraient des affiches, enverraient ou distribueraient des bulletins, circulaires, ou professions de foi, dans l'intérêt d'un candidat qui ne s'est pas conformé à la présente loi (29).

La loi du 18 juillet 1889 a été surtout due aux circonstances du moment qui l'a vue naître : elle a été une arme défensive aux mains du gouvernement républicain. Son but principal et immédiat a été d'empêcher l'espèce de plébiscite que le général Boulanger méditait alors à son profit, en posant sa candidature à la Chambre des députés dans toutes les circonscriptions de France. Mais elle se rattache à une idée générale et donne satisfaction à un intérêt durable et légitime. Il importe à la démocratie et au gouvernement représentatif qu'un seul député ne puisse pas, par un pareil

(28) La déclaration de candidature exigée par la loi du 17 juillet 1889 rappelle celle qui fut jadis imposée par le sénatus-consulte du 17 février 1858, sauf que cette dernière avait pour but, non de prohiber les candidatures multiples, mais d'obtenir par avance des candidats le serment de fidélité à l'empereur. Mais le système de nullité, édicté contre les candidatures contrevenantes, était le même. Or l'article 4 du sénatus-consulte était ainsi conçu : « Les bulletins portant le nom d'un candidat qui ne se sera pas conformé aux dispositions de l'article 1 du présent sénatus-consulte sont nuls et n'entrent point en compte dans le résultat du dépouillement du scrutin; mais ils sont annexés au procès-verbal. »

(29) On a beaucoup discuté à la Chambre des députés (notamment dans les séances des 24 et 25 mars 1902) la question de savoir si le préfet peut de sa propre autorité refuser de recevoir la déclaration d'un candidat qu'il sait pertinemment être inéligible, — ou si la Chambre seule, juge souverain des élections, peut reconnaître l'inéligibilité et en tirer les conséquences. C'est à la Chambre dans tous les cas que restera le dernier mot, mais la question posée n'en est pas moins grave : reconnaître au préfet le droit dont il s'agit, c'est assurer efficacement l'application des dispositions sur les inéligibilités, mais c'est lui attribuer un bien large pouvoir. La candidature n'existant pas légalement si le préfet refuse de recevoir la déclaration, les bulletins attribués au candidat n'entrent pas en ligne de compte; la loi du 17 juillet 1889 n'a même pas ordonné de les annexer au procès-verbal des opérations électorales comme le prescrivait le sénatus-consulte du 17 février 1858. Il me paraît impossible que la loi du 17 juillet 1899, dont le seul but a été de prohiber les candidatures multiples, ait introduit dans notre droit une règle aussi grosse de conséquences. On propose, il est vrai, une distinction. Lorsque l'inéligibilité résulte de la dégradation civique légalement prononcée, le préfet pourrait et devrait refuser d'accepter la déclaration, sans doute parce qu'ici la qualité même de citoyen ne serait plus entière; dans les autres cas d'inéligibilité, le préfet ne pourrait se faire juge. Mais la dégradation civique n'est pas autre chose qu'un ensemble d'incapacités au nombre desquelles figure l'inéligibilité; et lorsque la dégradation civique résulte d'une condamnation correctionnelle, elle n'est pas juridiquement d'une autre nature. Il est pourtant certains cas où, selon nous, le préfet doit refuser d'accepter la déclaration. C'est, par exemple, quand elle est faite par un *contumax*; parce qu'il résulte de l'art. 465 du Code d'instruction criminelle que celui qui est en état de contumace ne peut exercer aucune action en justice, à plus forte raison aucun droit politique. De même si la déclaration émane d'un mineur de vingt et un ans qui, en principe, ne peut faire par lui-même aucun acte juridique, [ou d'une femme qui ne peut être élue. V. Conseil d'Etat, 26 janvier 1912, 3. 89. La controverse a d'ailleurs été tranchée en faveur du préfet dans les cas prévus par la loi du 12 juillet 1919, ci-dessous, p. 287.]

moyen, conquérir dans la Chambre une autorité de fait qui amoindrirait ou annulerait celle des autres représentants. Comme M. Wallon le disait au Sénat en 1889, « quand on se présente dans cinquante collèges, on ne cherche pas à entrer dans la Chambre des députés, on cherche à se mettre au-dessus d'elle, on veut s'imposer au pays par des moyens que la Constitution réprouve » (30).

On peut même dire que cette loi répond, quoique d'une manière peut-être imparfaite, à des préoccupations d'un ordre plus général, qui tiennent simplement au fonctionnement usuel et régulier du gouvernement représentatif et qui se sont fait jour dans les milieux les plus divers. C'est, en effet, une idée souvent émise que normalement un rapport préexistant, un lien antérieur à sa candidature, doit unir l'élu à la circonscription qui le choisit. Cela est désirable pour qu'il y ait véritablement communion d'idées et surtout confiance réciproque entre le représentant et les représentés.

Ce besoin a été satisfait parfois uniquement par l'action des mœurs et par l'usage établi. Ainsi, aux Etats-Unis, c'est une règle admise que le représentant d'un district à la Chambre des représentants doit appartenir au district lui-même, doit être un homme du cru, pour employer une expression familière (31). Mais souvent aussi la législation est intervenue pour poser une règle semblable. Jusqu'en 1885, en Angleterre, pour les élections des comtés (distincts des *boroughs*), le candidat devait posséder un *freehold* dans le comté (32). La Constitution de 1791 (tit. III, ch. I, sect. 3, art. 2) voulait que les représentants du peuple ne pussent être choisis que parmi les citoyens actifs du département. La Charte de 1814 (art. 42) et celle de 1830 (art. 36) exigeaient que la moitié au moins des députés fût choisie parmi les éligibles qui avaient leur domicile politique dans le département. En 1874, la Commission des Trente proposait une règle analogue dans son projet de loi électorale, et le rapporteur, M. Batbie, disait en son nom : « Il faut qu'un lien rattache le candidat au département dans lequel il se présente... Il faut élire l'homme, non pour sa doctrine, mais pour son caractère. Ce qu'on veut écarter enfin, c'est la candidature factice, le candidat errant. » (33). La loi du 17 juillet 1889 conduit au même résultat, bien qu'elle ait été faite en vue d'un autre objet. Une seule candidature étant permise au candidat, il est clair qu'il la posera dans la circonscription où il est le mieux connu et où, par suite, il a les plus nombreuses chances de succès.

(30) Séance du 15 juillet 1889 (*J. off.* du 16, *Déb. parl.*, p. 1023).
(31) Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 187.
(32) Bryce, *American commonwealth*, t. I[1], p. 188.
(33) *Journal officiel* des 4-5 juin 1874.

On peut dire enfin que cette loi apporte un certain allégement à la charge des électeurs. Les élections multiples entraînant nécessairement une option de la part de l'élu, celles des circonscriptions qui l'ont élu et qu'il n'a pas choisies définitivement doivent procéder pour son remplacement à un nouveau scrutin.

Cependant, considérée comme définitive et permanente, cette réglementation, très sage dans son principe, peut paraître exagérée. En 1889, au Sénat, M. Wallon avait présenté un amendement ainsi conçu : « Nul ne peut être candidat dans plus de trois circonscriptions. » Dans cette proposition, je verrais comme un juste équilibre. Pour les chefs de parti, en effet, pour tous ceux dont la présence est indispensable ou très utile à la Chambre, il est dur de les réduire aux chances que leur offre une seule circonscription. Rendre possible pour eux une double ou triple élection serait assurer leur nomination, sans leur conférer par là une autorité dangereuse. Mais il faut constater que de nouveau à plusieurs reprises la Chambre des députés s'est prononcée en sens contraire (34) : [elle a maintenu le principe de la candidature unique dans l'art. 4 de la loi du 12 juillet 1919. En outre, cette dernière loi, qui établit le scrutin de liste avec représentation proportionnelle (35), exige que la déclaration indique la constitution de la liste (art. 5); elle donne expressément au préfet (36) le droit de refuser l'enregistrement des listes contenant plus de noms qu'il n'y a de députés à élire, des listes contenant les noms de candidats déjà inscrits sur une autre liste, et des candidatures déclarées dans une autre ciconscription ou qui, isolées, ne sont pas appuyées de la signature de cent électeurs (37).

(34) [En 1902, sur une proposition émanée de l'initiative parlementaire, la Commission présentait un article ainsi conçu : « Nul ne peut être en même temps candidat aux élections de la Chambre des députés dans plus de deux circonscriptions électorales. » Dans la séance du 24 mars 1902, la Chambre a rejeté ce texte à la majorité de 440 voix contre 89, après avoir repoussé un amendement tendant purement et simplement à abroger la loi du 17 juillet 1889. Dans sa séance du 18 mars 1910, la Chambre a repoussé deux propositions : l'une de M. Gauthier (de Clagny) tendant à l'abrogation de la loi du 17 juillet 1889, l'autre de M. Sembat tendant à interdire la candidature dans plus de trois circonscriptions. Le projet de loi déposé par M. Briand le 30 juin 1910 portait dans son article 5 : « L'article 1er de la loi du 17 juillet 1889 est modifié comme suit : Nul ne peut être candidat dans plus de trois circonscriptions. » — Mais le texte voté par la Chambre le 10 juillet 1912 reproduisait, dans son article 4, la disposition de 1889 : « Nul ne peut être candidat dans plus d'une circonscription », et c'est cette dernière solution qui a été maintenue dans l'article 4 de la loi du 12 juillet 1919.]

(35) Voir ci-dessous, p. 309 et s.

(36) Voir ci-dessus, p. 285, note 29.

(37) [L. 12 juillet 1919 : Art. 5. — Les listes sont constituées pour chaque circonscription par les groupements de candidats qui signent une déclaration dûment légalisée.

Les déclarations de candidature indiquent l'ordre de présentation des candidats.

Si ces déclarations de candidatures sont libellées sur feuilles séparées, elles devront

Seules les candidatures enregistrées bénéficient de l'affichage aux portes des bureaux de vote (art. 9) et de la franchise postale prévue par la loi du 20 octobre 1919 (38).]

Ajoutons que la loi belge du 30 décembre 1899 défend expressément les candidatures multiples (39), et, au Sénat, M. de Trooz, ministre de l'Intérieur, a présenté cette disposition comme étant destinée surtout à assurer le respect dû aux électeurs.

Il est arrivé plusieurs fois qu'un député, élu dans une circonscription et siégeant à la Chambre en cette qualité, s'est présenté à la députation dans une autre circonscription et a été élu sans renoncer préalablement, par une démission, à son premier mandat. Ces élections ont été validées (sauf bien entendu la nécessité d'optèr). Mais la question a été soulevée de savoir si cela n'était pas contraire à la loi du 17 juillet 1889. On l'a soutenu par un argument *a fortiori* : « Cette prescription, a-t-on dit, a été considérée par tous les orateurs de la Chambre, le 13 juillet 1889, comme une prescription imposée au candidat une fois nommé de ne pas se présenter dans une autre circonscription que la sienne. On ne peut pas, en

faire mention des candidats avec lesquels les déclarants se présentent et qui acceptent, par déclaration jointe et légalisée, de les inscrire sur la même liste.

Une liste ne peut comprendre un nombre de candidats supérieur à celui des députés à élire dans la circonscription.

Toute candidature isolée est considérée comme formant une liste à elle seule. La déclaration de candidature devra alors être appuyée par cent électeurs de la circonscription, dont les signatures seront légalisées et ne pourront s'appliquer qu'à une seule candidature.

Art. 6. — Les listes sont déposées à la préfecture après l'ouverture de la période électorale et, au plus tard, cinq jours avant celui du scrutin.

La préfecture enregistre la liste et son titre.

L'enregistrement est refusé à toute liste portant plus de noms qu'il y a de députés à élire ou portant le nom de candidats appartenant à une autre liste déjà enregistrée dans la circonscription, à moins que ceux-ci se soient fait rayer au préalable, suivant la procédure fixée à l'article 7.

Ne peuvent être enregistrés que les noms des candidats qui ont fait leur déclaration en se conformant aux dispositions des articles 4 et 5.

Il est donné un reçu provisoire du dépôt de la liste à chacun des candidats qui la composent.

Le récépissé définitif est délivré dans les vingt-quatre heures.

Art. 7. — Un candidat inscrit sur une liste ne peut en être rayé que s'il notifie sa volonté de s'en retirer, à la préfecture, par exploit d'huissier, cinq jours avant celui du scrutin.

Art. 8. — Toute liste peut être complétée s'il y a lieu au plus tard cinq jours avant celui du scrutin, par le nom de nouveaux candidats qui font la déclaration de candidature exigée par l'article 5.

Art. 9. — Deux jours avant l'ouverture du scrutin les candidatures enregistrées doivent être affichées à la porte des bureaux de vote par les soins de l'administration préfectorale.]

(38) V. ci-dessous, p. 326.

(39) Nouvel article 256 du *Code électoral belge*, 2e alinéa : « Nul ne peut être candidat en même temps dans plus d'un collège. Toutefois, on peut être à la fois candidat titulaire pour l'une des deux Chambres et candidat suppléant pour l'autre. »

effet, nous objecter sérieusement que la loi de 1889 ne vise que les candidats à élire et non les candidats élus; ce serait méconnaître son esprit, les raisons qui l'ont fait voter et oublier les paroles des rapporteurs (40) à la Chambre et au Sénat. » L'orateur qui prononçait ces paroles proposait d'ailleurs une loi, toute de circonstance, pour condamner cette pratique; mais il a finalement retiré sa proposition (41).

A vrai dire, la loi du 17 juillet 1889 ne vise pas cette hypothèse et elle doit être interprétée restrictivement, comme toute loi qui crée une incapacité. Mais une pareille élection me semble nulle en elle-même : un tel candidat me paraît inéligible en vertu des principes généraux. J'invoque le principe fondamental de notre droit public, base même du gouvernement représentatif, d'après lequel un député n'est pas le représentant de la circonscription qui l'a élu, mais celui de la nation tout entière (42). Cela étant, celui qui a déjà la qualité de représentant du peuple ne saurait l'acquérir davantage. La nouvelle élection, qui intervient en sa faveur, alors qu'il était encore député, est inopérante. Elle n'a rien fait et doit être recommencée (43).

III

A côté des *inéligibilités* se placent les cas d'*incompatibilité* entre la fonction de député et une autre fonction publique. Les deux séries d'hypothèses diffèrent profondément. Dans les premières, la fonction rend absolument nulle l'élection du fonctionnaire. Dans les secondes, au contraire, il faut supposer une fonction qui ne rende point celui qui l'exerce inéligible dans la circonscription où il s'est présenté; l'élection, par conséquent, est valable; mais la

(40) M. Georges Berry à la Chambre des députés le 21 juin 1900 (*J. off.* du 22, *Doc. parl.*, 1551).

(41) *Ibid.*, p. 1551 : « *Article unique.* — Un député ne pourra pas être candidat dans une autre circonscription que celle qu'il représente, s'il n'a pas au préalable remis sa démission entre les mains du Président de la Chambre. » — Dans la séance du 21 mars 1902, la Chambre a voté un article à peu près identique et ainsi conçu : (*J. off.* du 25, 1477) : « Au cours d'une législature, aucun député ne peut être candidat aux élections à la Chambre des députés avant d'avoir donné sa démission. » Mais ce texte ne faisait pas partie de la proposition tendant à abroger la loi sur les candidatures multiples: il a sombré avec elle.

(42) Ci-dessus, I, p. 316 et suiv.

(43) [En sens inverse, Duguit, *Traité*, t. II, p. 244. — Il faut remarquer que, contrairement à la législation révolutionnaire, le membre du Parlement sortant est immédiatement rééligible. — Cette disposition, bienfaisante en ce qu'elle ne prive pas le Parlement des lumières d'hommes éminents, a pour inconvénient de transformer le mandat parlementaire en une *carrière*, aux intérêts de laquelle ceux qui en sont investis peuvent être tentés de sacrifier les intérêts du pays. Sabatier, *De la non rééligibilité des députés*, 1911.]

loi décide que l'élu ne pourra pas conserver à la fois les deux fonctions, sa fonction antérieure et celle de député. Il est mis en demeure d'opter dans un certain délai; et la loi du 30 novembre 1875, optant pour lui dans le cas où il ne se serait pas prononcé, décide que « le fonctionnaire nommé député sera remplacé dans ses fonctions si, dans les huit jours qui suivront la vérification des pouvoirs, il n'a pas fait connaître qu'il n'accepte pas le mandat de député ».

Mais quels sont les fonctionnaires publics dont la fonction doit être déclarée incompatible avec ce mandat ? C'est là une question grave et difficile. D'un autre côté, en effet, il semble que toutes les fonctions publiques doivent être déclarées incompatibles, par un double motif : d'abord parce que la fonction du législateur est assez difficile et assez importante pour que l'homme s'y consacre tout entier, soit parce que, les fonctions dont il s'agit rentrant nécessairement dans l'administration largement entendue. c'est-à-dire dans le pouvoir exécutif ou dans le pouvoir judiciaire, leur cumul avec le mandat de député serait un échec au principe de la séparation des pouvoirs. Cet échec se comprendrait d'autant moins que les assemblées modernes n'ont pas pour unique mission de légiférer; elles contrôlent également le pouvoir exécutif; or, ne peut-on pas craindre que ce contrôle soit exercé sans indépendance par des députés qui eux-mêmes appartiendraient encore à l'administration ? C'est l'idée dont s'est inspirée la Constitution républicaine, la plus attachée peut-être à la logique des principes : la Constitution de l'an III. Elle décidait, article 47 : « Il y a incompatibilité entre la qualité de membre du Corps législatif et l'exercice d'une autre fonction publique, excepté celle d'archiviste de la République (44).

Mais, en sens contraire, on peut présenter de très sérieuses considérations. Il est d'abord une catégorie de fonctionnaires publics qui, d'après le génie du gouvernement parlementaire, sont normalement appelés à être à la fois fonctionnaires et députés (ou sénateurs) : ce sont les ministres, et, dans une opinion, les sous-secrétaires d'Etat. Mais, même pour beaucoup d'autres fonctionnaires publics, on peut se demander s'il est sage de leur interdire l'accès du Parlement. Pour tous ceux qui sont arrivés, après de longs

(44) Il est curieux de constater que Prévost-Paradol se prononçait nettement pour le système de l'incompatibilité absolue (*La France nouvelle*, liv. I, ch. III, p. 87) : « Il est excellent, surtout dans une démocratie, qu'aucun fonctionnaire public ne siège dans la seconde Chambre, qui doit voter le traitement des fonctionnaires, contrôler leurs actes et rester, en apparence comme en réalité, absolument indépendante du pouvoir exécutif. » [Goir, *Per una riforma delle disposizioi circa l'ineleggibilita e l'incompatibilita parlementare degli impiegati dello Stato, Rivista di diritto publico* 1911, t. I, p. 362.]

travaux, de sérieuses études, à une fonction élevée, rendre incompatible cette fonction, c'est les exclure presque à coup sûr du Parlement, car ils ne voudraient point, souvent ils ne pourraient point, sans manquer à leurs devoirs de famille, abandonner leur haute fonction, récompense de leur vie antérieure, pour briguer un mandat dont le renouvellement est toujours incertain. Pourtant, dans un pays où la passion des fonctions publiques s'est largement développée, ces hommes forment une portion notable de l'élite intellectuelle : leur présence au Parlement, à la Chambre des députés, serait par là même désirable. Leur en fermer la porte, c'est laisser sans un contrepoids indispensable l'influence croissante des politiciens de profession. Ne vaut-il pas mieux déclarer leur fonction compatible avec un mandat, qu'ils pourront alors briguer et exercer en pleine indépendance, sûrs de retrouver au besoin la fonction publique qu'ils auront dû momentanément cesser d'exercer dans la plupart des cas, mais qu'ils n'auront pas perdue ? Cela est vrai surtout des fonctionnaires publics, dont la fonction a un caractère professionnel nettement marqué et ne touche point directement à la politique, comme les ingénieurs de l'Etat et les professeurs de l'Université.

La plupart de nos Constitutions monarchiques ouvrirent la Chambre des députés aux fonctionnaires de l'Etat. La Constitution de l'an VIII avait donné l'exemple en déclarant seulement (art. 18) les sénateurs inéligibles à jamais à toute autre fonction publique (45). La Charte de 1814 et la loi électorale de 1817 n'établirent non plus aucune incompatibilité. Après la Révolution de Juillet, la loi électorale du 19 avril 1831 en introduisit quelques-unes, mais très restreintes. L'article 64 portait seulement : « Il y a incompatibilité entre les fonctions de député et celles de préfet, sous-préfet, de receveurs généraux, de receveurs particuliers des finances et de payeurs. » La Chambre des députés était, par suite, peuplée de fonctionnaires sous le règne de Louis-Philippe, et la

(45) M. Eugène Pierre (*Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 337, cite l'article 7 de la loi du 10 novembre 1799 « comme ayant ouvert les portes des Chambres aux agents du pouvoir exécutif ». Mais cette loi (19 brumaire an VIII, qui est le premier acte des deux Conseils après le coup d'Etat, était leur abdication au profit d'une commission et réglait le gouvernement provisoire (ci-dessus, I, p. 588). L'article décidait bien, en effet, que les membres des deux Conseils désormais ajournés pouvaient, « sans perdre leur qualité de représentant du peuple, être employés comme ministres, agents diplomatiques, délégués de la Commission consulaire exécutive, et dans toutes les autres fonctions ». Ils étaient « même invités au nom du bien public à les accepter ». Mais c'était là seulement une disposition transitoire; le système définitif résulta de la Constitution de l'an VIII. Pour les sénateurs, l'incompatibilité édictée par la Constitution de l'an VIII fut supprimée par le sénatus-consulte du 16 thermidor an X, article 61 : « Les sénateurs pourront être consuls, ministres, membres de la Légion d'honneur, inspecteurs de l'instruction publique et employés dans des missions extraordinaires ou temporaires. »

modification de cet état de choses, la suppression de cet abus, fut l'une des réformes le plus constamment réclamées par l'opposition : c'était ce qu'on appelait alors la *réforme parlementaire* à côté de la *réforme électorale* (46).

La Constitution de 1848 accomplit naturellement cette réforme. Cependant elle ne la poussa pas, comme on aurait pu le craindre, jusqu'au système de l'incompatibilité absolue. L'article 28 commence bien ainsi : « Toute fonction publique *rétribuée* est incompatible avec le mandat de représentant du peuple »; mais il annonçait *in fine* que les « exceptions à ce paragraphe seraient déterminées par la loi électorale organique. » Cette loi, qui fut celle du 15 mars 1849, fixait ces exceptions dans les articles 85 et 86. Elles comprenaient : les ministres, le commandant supérieur des gardes nationales de la Seine, le procureur général de la Cour de cassation, le procureur général de la Cour d'appel de Paris, le Préfet de la Seine, les citoyens chargés temporairement (pour six mois au plus) d'un commandement ou d'une mission extraordinaire, soit à l'extérieur, soit à l'intérieur; les professeurs dont les chaires sont données au concours ou sur présentation faite par leurs collègues, quand ils exercent leurs fonctions dans le lieu où siège l'Assemblée nationale; enfin les fonctionnaires appartenant à un corps ou une administration dans lesquels la distinction entre l'emploi et le grade est établie par la loi. Il y avait là un système raisonné dans lequel entraient divers éléments, mais qui tenait particulièrement compte de la possibilité matérielle pour le fonctionnaire de continuer l'exercice de sa fonction.

Le second Empire revint, trait assez curieux, à l'incompatibilité absolue. Le décret organique du 2 février 1852, qui resta sur ce point sa loi jusqu'au bout, décidait en effet (art. 29) : « Toute fonction publique rétribuée est incompatible avec le mandat de député au Corps législatif. »

La loi du 30 novembre 1875 a repris le système contenu dans la Constitution de 1848 et l'a simplement retouché. Elle pose d'abord le principe (art. 8) : « L'exercice des fonctions publiques rétribuées *sur les fonds de l'Etat* est incompatible avec le mandat de député (47). » Puis viennent les exceptions (art. 8 et 9). Elles sont

(46) Ci-dessus, I, p. 385.

(47) Il ressort de ce texte que ce qui crée l'incompatibilité ce n'est pas la fonction publique par elle-même; il faut qu'il y ait rétribution sur les fonds de l'Etat; la Constitution de 1848 se contentait d'une rétribution quelconque. [En conséquence l'exercice du mandat de député est incompatible avec celui de Président de la République. Cette incompatibilité résulte non seulement de cet article 8 de la loi du 30 novembre 1875, mais encore de l'esprit de nos institutions et de la loi constitutionnelle qui veut que le Président de la République ne communique avec la Chambre que par voie de message; il ne peut donc occuper un siège à la Chambre. Les mêmes

plus nombreuses qu'en 1848 (48), et la préoccupation de savoir si le fonctionnaire pourra matériellement continuer l'exercice de la fonction qui lui est conservée n'est plus dominante; si, parmi certains hauts fonctionnaires, ceux-là seuls sont exceptés qui résident à Paris, c'est qu'alors il s'agit d'emplois qui ne se conçoivent point à l'état de suppléance constante (49), ou bien encore l'importance et la dignité plus grandes en fait, que donne au fonctionnaire la résidence à Paris, paraît avoir été la raison prépondérante.

La règle de l'incompatibilité a un corollaire, contenu dans l'article 11 : « Tout député nommé ou promu à une fonction publique salariée cesse d'appartenir à la Chambre par le fait même de son acceptation (50). Cette solution dépasse même la règle dont elle est

motifs lui interdisent de siéger au Sénat, puisque l'art. 8 de la loi du 30 novembre 1875 a été déclaré applicable aux sénateurs par la loi du 26 déc. 1887. Aussi M. Poincaré, président de la République jusqu'au 17 février 1920, élu sénateur de la Meuse le 11 janvier 1920, n'a pu voir valider son élection et par suite siéger à la Chambre haute qu'après le 18 février 1920. Cf. ci-dessous, p. 349. En sens inverse, le député ou le sénateur élu Président de la République doit cesser immédiatement d'exercer son mandat législatif. V. ci-dessus, p. 174, note 363.]

(48) Sauf que l'on ne trouve plus la classe de fonctionnaires exceptés par la loi du 15 mars 1849, art. 86, et pour lesquels la loi établit la distinction entre le grade et l'emploi. Cela est logique. Les principaux de ces fonctionnaires sont les officiers des armées de terre et de mer, et ceux-là aujourd'hui sont inéligibles.

(49) Loi du 30 novembre 1875, art. 8 : « Sont exceptées des dispositions qui précèdent les fonctions de ministre, sous-secrétaire d'Etat, ambassadeur, ministre plénipotentiaire, préfet de la Seine, préfet de police, premier président de la Cour de cassation, premier président de la Cour des comptes, premier président de la Cour d'appel de Paris, procureur général près la Cour des comptes, procureur général près la Cour de Paris, archevêque, évêque, pasteur, président de consistoire dans les circonscriptions consistoriales dont le chef-lieu compte deux pasteurs et au-dessus, grand rabbin du Consistoire central, grand rabbin du Consistoire de Paris. » — Art. 9. : « Sont également exceptés des dispositions de l'article 8 : 1° les professeurs titulaires de chaires qui sont données au concours ou sur la présentation des corps où la vacance s'est produite; 2° les personnes qui ont été chargées d'une mission temporaire. Toute mission qui a duré plus de six mois cesse d'être temporaire et est régie par l'article 8 ci-dessus. » — [Diverses propositions ont été faites tendant à faire disparaître l'une ou l'autre de ces exceptions : nous pouvons citer la propostion de M. Molle tendant à faire disparaître les exceptions concernant la magistrature (1911, n° 553), celle de M. Rouanet supprimant la compatibilité de la fonction de préfet de police (1911, n° 1062), celle de M. Georges Berry, renvoyée à la commission du suffrage universel le 7 mars 1914, et ainsi conçue : « Les députés nommés *soit à titre temporaire*, soit à titre définitif, gouverneurs ou résidents généraux dans les colonies, devront, dans les huit jours de leur nomination, donner leur démission de député. » Cette dernière proposition était inspirée par ce fait qu'en ces derniers temps, des membres du Parlement sont restés plusieurs années à la tête de colonies, grâce à une « mission temporaire » renouvelée tous les six mois. — V. également la proposition de M. Borrel, 1911, n° 1063, et le discours de M. Kerguezec à la Chambre, le 1er juin 1911. Il faut ajouter que, depuis la loi de séparation, les fonctions des divers cultes n'étant plus rétribuées sur les fonds de l'Etat, et n'étant plus des fonctions publiques, ne créent plus (sauf peut-être les services d'aumônerie prévus par l'article 2 de la loi du 9 décembre 1905) aucune incompatibilité.]

(50) Ici le texte, pris au pied de la lettre, n'exige plus qu'il y ait rétribution *sur les fonds de l'Etat*, mais il doit, je crois, être entendu en ce sens. Il n'est pas admis-

tirée; en effet, elle comprend non seulement les fonctions publiques légalement incompatibles avec le mandat de député, mais aussi celles qui, quoique salariées, sont exceptionnellement compatibles avec ce mandat. La nomination d'un député à de pareilles fonctions éveille toujours un certain soupçon : on peut craindre qu'il n'ait usé, pour son profit personnel, de l'influence que son élection aux fonctions législatives a pu lui donner près du gouvernement. Il faudra, si la fonction qu'il accepte est compatible avec celle de député, qu'il purge cette accusation possible par une nouvelle élection; l'article 11 continue en ces termes : « Il peut être réélu si la fonction qu'il occupe est compatible avec le mandat de député. — Les députés nommés ministres ou sous-secrétaires d'Etat ne sont pas soumis à la réélection. » Cette dernière disposition est parfaitement rationnelle, comme on l'a vu précédemment (51).

Dans la théorie des incompatibilités parlementaires, telle qu'elle a été présentée jusqu'ici, l'un des termes du rapport se trouvant nécessairement dans le mandat de député, l'autre était toujours fourni par une fonction publique. Aucune profession on occupation privée n'était considérée comme incompatible avec la fonction législative; cela paraît commandé, soit par le principe de l'égalité civile, soit par la liberté du travail et de l'industrie. Mais la législation tend manifestement à sortir de ces termes, à viser d'autres personnes que les fonctionnaires publics.

Ce sont d'abord les commerçants ou industriels qui ont conclu avec l'Etat des contrats de transport, de services, de travail ou de fournitures. Elus députés, ils réunissent, en effet, dans leur personne, deux qualités difficilement conciliables en fait. D'un côté, comme contractants, ils ont intérêt à faire fixer et régler leurs droits pécuniaires et particuliers de la manière la plus avantageuse pour leur profit personnel; d'autre part, comme membres de la Chambre, ils peuvent exercer une certaine influence sur les actes du gouvernement; ils concourent au vote des lois de finances d'après les-

sible que le législateur ait modifié dans l'article 11 la règle qu'il avait posée dans l'article 8. Cf. ci-dessus, p. 292, note 47.

(51) Ci-dessus, I, p. 170. — [On sait qu'en Angleterre existe la règle inverse, elle est appliquée très rigoureusement : ainsi le membre d'un ministère qui change de département doit se reporter devant ses électeurs; au mois de février 1914, M. Masterman, membre du ministère Asquith, ayant été appelé à un nouveau poste ministériel, a dû se représenter devant ses électeurs de Bethnall Green, et a été battu, par 2,826 voix contre 2,804. La nouvelle de cet échec est accueillie aux Communes par une tempête d'acclamations des unionistes (*Times*, 21 février 1914). MM. Roulleaux Dugage, A Rigaud et un certain nombre de leurs collègues de la Chambre ont déposé une proposition de loi tendant à déclarer la fonction de ministre incompatible avec le mandat législatif (*J. off.*, Chambre, *Doc parl.*, sess. ord., 1913, p. 634). Leur proposition s'inspirait d'un motif assez particulier : persuadés que l'instabilité ministérielle provient de l'ambition des candidats ministres, ils veulent modérer cette ambition par le risque périlleux d'une réélection. (*Revue de dr. pub.*, 1913, p 748.]

quelles ils seront payés. On peut craindre que l'homme ne puisse se dédoubler absolument et que l'intérêt du commerçant dicte parfois le vote du législateur.

Ce sont aussi des hommes qui ne sont point fonctionnaires publics, mais qui sont les administrateurs ou les directeurs de ces grandes compagnies de transport ou de crédit financier, qui constituent de véritables puissances sociales dans le monde moderne, bien qu'elles se présentent en droit comme de simples sociétés privées. Leur puissance de fait dérive, d'ailleurs, le plus souvent, en partie du moins, d'une concession de l'Etat qui leur confère, par mesure législative, un monopole ou des privilèges, ou leur accorde une subvention. Par contre, l'Etat se réserve alors, dans une mesure plus ou moins large, la nomination de leurs employés supérieurs. Ne peut-il pas aller plus loin, assimiler ces emplois aux fonctions publiques, les déclarer incompatibles avec le mandat législatif ?

Ce n'est pas d'aujourd'hui que la question existe. Elle a même été résolue dans un sens rigoureux par la loi électorale du 15 mars 1849. Celle-ci, dans son article 81, déclare inéligibles : « 1° les individus chargés d'une fourniture pour le gouvernement ou d'une entreprise de travaux publics; 2° les directeurs et administrateurs de chemins de fer. » La loi ajoutait : « Tout représentant du peuple qui, pendant la durée de son mandat, aura entrepris une fourniture pour le gouvernement ou accepté une place, soit de directeur, soit d'administrateur de chemins de fer, ou qui aura pris un intérêt dans une entreprise soumise au vote de l'Assemblée Nationale, sera réputé démissionnaire et déclaré tel par l'Assemblée Nationale. Tout marché passé par le gouvernement avec un membre de la législature dans les six mois qui la suivent est nul. » On le voit, il n'y avait pas là une simple incompatibilité qui laisse toujours un choix entre le mandat de député et la qualité incompatible avec lui : la première disposition rendait l'élection radicalement nulle; la seconde prononçait impérieusement la déchéance du représentant.

La loi du 30 novembre 1875 ne reprit pas cette réglementation. Mais, depuis lors, elle a tendu à se reconstituer, quoique moins sévère, par décisions fragmentaires. Ainsi la loi du 30 juin 1883, concernant les services maritimes postaux entre Le Havre et New-York, entre la France, les Antilles et le Mexique, contient cette disposition : « A raison de la subvention accordée par l'Etat, il est interdit aux membres de la Chambre des députés et du Sénat, sous peine de déchéance de leur mandat, de faire partie du conseil d'administration ou de surveillance de la société concessionnaire. » La loi du 20 novembre 1883 (art. 5), approuvant les conventions passées entre le ministre des travaux publics et la Compagnie de

chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, déclare aussi que « tout sénateur ou député qui, au cours de son mandat, accepterait les fonctions d'administrateur, serait, par ce seul fait, considéré comme démissionnaire et soumis à la réélection. » La première de ces deux lois établissait une véritable incompatibilité; la seconde ne va pas jusque-là; elle applique seulement au fait qu'elle vise la règle inscrite dans l'article 11 de la loi du 30 novembre 1875 pour les fonctions publiques compatibles avec le mandat de député. La loi du 17 novembre 1897 portant prorogation du privilège de la Banque de France décide dans son article 3 : « Les fonctions de gouverneur et de sous-gouverneur de la Banque de France sont incompatibles avec le mandat législatif », et la loi du 8 juillet 1898, approuvant la convention passée le 16 juillet 1897 avec la Compagnie générale transatlantique pour le service maritime partant du Havre à New-York (art. 3), applique la même incompatibilité aux personnes qui font partie du conseil d'administration et de surveillance de la société concessionnaire (52).

On s'achemine ainsi naturellement vers une réglementation d'ensemble. Divers projets ou propositions de loi en ce sens ont été déposés à la Chambre des députés sans avoir été votés (53).

(52) L'article 3 ajoute même : « Les sénateurs et députés actuellement en fonctions, visés par la disposition précédente, sont tenus d'opter entre ces fonctions et leur mandat parlementaire dans les deux années qui suivront la promulgation de la présente loi. »

(53) Voir dans la 5e édit. de ces *Eléments*, p. 795, l'analyse du projet de la commission du suffrage universel, déposé à la Chambre le 27 mai 1909. [Une de ces dernières propositions est celle qui sert de conclusion au rapport dont M. Aubriot a saisi la Chambre le 1er avril 1914. Cette proposition se caractérise par les deux traits suivants : 1° Elle étend considérablement le domaine de l'incompatibilité; 2° elle en atténue la portée.

1° Et d'abord, elle étend considérablement le domaine de l'incompatibilité. *a*) Désormais seront incompatibles avec le mandat législatif toutes les fonctions publiques rétribuées sur les fonds de l'Etat avec une seule exception pour celles de ministre et de sous secrétaire d'Etat. *b*) L'exercice du mandat législatif deviendra également incompatible avec l'exercice de toute fonction publique rétribuée sur les fonds des départements, des communes et des colonies. C'est là, semble-t-il, une exagération; car l'exercice des fonctions rétribuées par les départements ou par les communes n'empêche point l'indépendance du député ou sénateur à l'égard du gouvernement. *c*) Sont en outre incompatibles les fonctions à la nomination de l'Etat dans les entreprises commerciales, industrielles ou financières, ainsi que les fonctions de direction, d'administration ou de contentieux dans une société ou entreprise subventionnée ou garantie par l'Etat, les départements, les communes ou les colonies, ainsi que dans toute société ou entreprise passant de gré à gré ou par adjudication publique des marchés de travaux ou de fournitures avec l'Etat, les départements, les communes ou les colonies.

2° En second lieu, avons-nous dit, si la proposition étend le domaine de la règle de l'incompatibilité, elle en atténue singulièrement la portée. — Quelle est en effet, dans l'état actuel du droit, la signification de cette règle ? C'est que le titulaire d'une fonction incompatible, qui préfère le mandat législatif, doit faire un abandon pur et simple de sa fonction. Qu'un président de tribunal, par exemple, accepte le mandat législatif, il cesse aussitôt, d'une manière absolue et juridiquement définitive,

Il reste à signaler un dernier cas d'incompatibilité qui, pour n'être édicté ni par la Constitution, ni par un texte de loi, n'en est pas moins certain. Il s'agit des fonctions de député et de sénateur réciproquement considérées. Nul citoyen ne peut être en même temps membre des deux Chambres, à la fois sénateur et député. Certaines Constitutions étrangères ont jugé nécessaire de le dire expressément (54). Mais dans le silence des textes, cela résulte suffisamment des principes. Il y a là deux qualités inconciliables, non seulement en fait (car le même homme ne saurait être présent en même temps, siéger effectivement dans les deux Assemblées), mais aussi en droit, car il ne peut y avoir véritablement deux assemblées distinctes que si leurs membres sont différents. D'autre part, rien n'empêche un citoyen actuellement député d'être élu sénateur, ou un sénateur d'être élu député. Mais lorsque la nouvelle élection, dûment vérifiée, aura été acceptée, par là même l'élu cessera de plein droit d'appartenir à la Chambre dont il était membre antérieurement (55).

d'appartenir à la magistrature. A l'expiration de ce mandat, s'il n'est pas réélu ou s'il est démissionnaire, il n'a aucun droit à reprendre sa fonction ou une fonction analogue. Il peut seulement *solliciter* une nomination nouvelle du gouvernement qui est juridiquement libre de l'accorder ou de la refuser. — Au contraire, aux termes de la proposition de M. Aubriot, l'acceptation du mandat législatif n'entraîne pas l'abandon pur et simple de la fonction, mais une paralysie momentanée de *l'exercice* de cette fonction, dont le titulaire conserve une sorte de *jouissance*. « Tout fonctionnaire élu sénateur ou député, dit l'article 2 de la proposition, est mis en disponibilité d'office à dater du jour de la validation de ses pouvoirs. — A l'expiration de son mandat, ou à la date de sa démission, il a droit, dans un délai qui ne peut excéder trois mois, à être réintégré dans son poste, ou, à défaut, à être nommé à un emploi équivalent. » C'est cette conception nouvelle de l'incompatibilité qui est admise dans des termes à peu près identiques dans les divers projets ou propositions relatifs au statut des fonctionnaires. Voir notamment l'article 26 du projet de statut rapporté par M. Maginot, rapport précité, p. 88. Aussi nous a-t-il paru intéressant de le souligner.

Sous l'apparence de généraliser l'incompatibilité elle généralise au contraire la compatibilité : on pourrait désormais cumuler la fonction avec le mandat; car le fonctionnaire « en disponibilité » est encore un fonctionnaire. — V. également prop. Mistral, *Doc. parl.* 1920, *Ch. dép. J. off.*, f. 32, p. 508.

(54) Charte constitutionnelle du Portugal du 29 avril 1826, article 30 : « Nul ne peut être en même temps membre des deux Chambres. » — Italie, *Statut fondamental*, du 4 mars 1858, art. 66 : « Nul ne peut être à la fois sénateur et député. »

(55) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n°s 169 et 313. — Le 28 novembre 1902, la Chambre des députés a voté une proposition de loi rendant les fonctions de conseiller municipal de Paris incompatibles avec le mandat de sénateur ou de député. [Il existe une tendance, peu accentuée d'ailleurs, et qui s'inspire de considérations toutes différentes de celles qui ont fait admettre l'incompatibilité des fonctions publiques, à interdire le cumul du mandat législatif avec des fonctions administratives électives. Voir Proposition Lemire tendant à interdire le cumul des mandats de députés ou de sénateurs et des mandats de conseiller municipal, d'arrondissement ou de conseiller général, 1910, n° 129. Proposition tendant à établir l'incompatibilité du mandat de sénateur ou de député avec celui de conseiller général, 11 novembre 1912, sess. extraord., 1912, *Doc, parl*, Chambre n° 2255, p. 69.]

IV

Quant au mode d'après lequel les députés sont élus, je me contenterai plus étroitement encore que précédemment, de dégager les principes. Deux points sont ici à considérer : d'un côté, la détermination des circonscriptions électorales et le nombre des députés que chacune d'elles peut élire; de là dépend le chiffre total des membres composant l'Assemblée; d'autre part, la procédure même de l'élection, les formes suivant lesquelles chaque collège électoral entre en activité et donne ses suffrages.

Sur le premier point, depuis bien des années, le droit public français oscille entre deux systèmes principaux : d'un côté, le scrutin de liste, avec le département comme circonscription électorale, d'autre part, le scrutin uninominal, avec une circonscription nécessairement plus restreinte, et qui, le plus souvent, a été l'arrondissement. Dans le premier système, le collège électoral est appelé à élire un certain nombre de députés, proportionnel à sa population, et chaque électeur a le droit de porter sur son bulletin de vote autant de noms qu'il y a de députés à élire. Il dresse ainsi une liste des candidats auxquels il donne son suffrage. Dans le scrutin uninominal par arrondissement, au contraire, le collège électoral n'a qu'un seul député à élire, et chaque électeur par suite ne vote que pour un seul candidat (56).

Depuis l'établissement du suffrage universel en France, ces deux modes de scrutin ont alterné périodiquement. C'est le scrutin de liste par département qu'établit tout d'abord le décret du 5 mars 1848 (art. 9), et il fut maintenu par la loi du 15 mars 1849. Il fut, au contraire, prohibé par la Constitution de 1852 (57) et encore par celle du 21 mai 1870 (58). Le Gouvernement de la Défense nationale remit en vigueur, en 1870-71, la loi du 15 mars 1849, c'est-à-dire le scrutin de liste, pour les élections à l'Assemblée Nationale; et le même mode fonctionna pour les élections partielles à cette Assemblée de 1871 à 1876. La loi organique du 30 novembre 1875 établit, au contraire, le scrutin uninominal par arrondissement (59). La loi du 16 juin 1885 rétablit le scrutin de liste par

(56) Sur les avantages respectifs du scrutin uninominal, voyez ci-dessus, I, p. 319 et suiv.

(57) Art. 36 : « Les députés sont élus par le suffrage universel sans scrutin de liste. » — Mais l'article 35 établissant un député par vingt-cinq mille électeurs, les circonscriptions électorales étaient arbitrairement déterminées, les arrondissements étant réunis ou découpés à cet effet.

(58) Article 21 identique à l'article 36 de la Constitution de 1852.

(59) Art. 14 : « Les membres de la Chambre des députés sont élus au scrutin individuel. Chaque arrondissement administratif nomme un député. »

département. La loi du 13 février 1889 a réintroduit dans notre législation le scrutin uninominal par arrondissement (60). [La loi du 12 juillet 1919 a remis en vigueur le scrutin de liste départemental pour l'application d'une représentation proportionnelle.]

Le scrutin uninominal par arrondissement est aujourd'hui fort attaqué parmi nous, surtout, il est vrai, par les partis qui, par son application, n'ont point gagné la majorité à la Chambre des députés : on lui reproche principalement d'abaisser, par la préoccupation des intérêts et des électeurs locaux, le niveau de l'esprit politique dans la Chambre; on soutient aussi qu'il permet de faire triompher par la puissance de l'argent de nombreux candidats, Mais, quant à ce dernier grief, le remède est assez facile à trouver et à appliquer. On va voir qu'une loi a justement été votée dans le but de réprimer les actes de corruption dans les élections.

Ce qu'on pouvait critiquer dans la loi de 1889, c'était, étant donné le scrutin uninominal, les règles qu'elle lui appliquait. Ce n'est pas le choix de l'arrondissement comme circonscription, bien que parfois la population des divers arrondissements présente de grandes inégalités : l'arrondissement a cet avantage de ne point être une circonscription électorale *arbitraire*, créée en vue de l'élection, et, par son existence aujourd'hui plus que séculaire, il est devenu une unité historique. Mais ce qui paraissait défectueux, c'était le mode d'après lequel se calculait le quotient de population qui donnait le droit à un arrondissement d'élire plus d'un député. Il était calculé d'après le chiffre de la population, femmes, enfants et étrangers compris, ce qui n'est guère conforme aux principes sur la jouissance des droits politiques; à moins qu'on ne veuille se rattacher à cette idée que les femmes et les mineurs, bien que n'ayant

(60) Elle attribuait dans les départements un député à chaque arrondissement administratif; à Paris et à Lyon, un député à chaque arrondissement municipal. Les arrondissements dont la population (étrangers résidents compris) dépasse 100,000 habitants avaient droit à un autre député par 100,000 habitants ou fraction de 100,000 habitants en plus. Mais alors, pour maintenir la règle du scrutin uninominal, ils étaient divisés en circonscriptions qui élisaient chacune un député. Le tableau des circonscriptions électorales fixé par la loi ne pouvait être modifié que par une loi. [Il avait été revisé en dernier lieu par les lois du 30 mars 1902, du 27 mars 1910 (*J. off.*, p. 2531); enfin une loi du 27 mars 1914 (*J. off.*, p. 2831) établissait une nouvelle répartition. D'après la loi de 1902, il y avait 591 députés; la loi de 1910 élevait ce chiffre à 597; la loi de 1914 à 602. Le projet de réforme électorale voté par le Sénat le 10 mars 1914 (*J. off.*, *Déb. parl.*, Sénat, p. 311, portait un article ainsi conçu : « Chaque département élit un député par 21,500 électeurs inscrits sur les listes de l'année qui précède le renouvellement, toute fraction supérieure à la moitié de ce chiffre comptant pour le chiffre entier. » — Le projet déposé devant la Chambre, le 28 février 1914, ne comportait que 601 députés, ce chiffre étant fixé d'après l'augmentation de la population; mais les Chambres ont décidé que le territoire de Belfort, qui a 101,386 habitants, aurait désormais deux députés. Voir les reproches de « chirurgie électorale maladroitement pratiquée » de « gerrymandering » adressés à la nouvelle répartition par M. Louis Martin, Sénat, 27 mars 1914, p. 521.]

pas la jouissance du droit électoral, ont cependant droit à être représentés au Parlement par un député que les électeurs choisiront pour eux. Encore cette conception ne saurait s'appliquer aux étrangers. De plus toute surfraction de la population dépassant 100,000 âmes, quelque faible qu'elle soit, était comptée comme équivalente à 100,000 et donnait droit à un député en plus (la bonne logique ne devait attribuer ce droit qu'à une fraction dépassant 50,000); cela présentait cet inconvénient capital, étant donnée l'augmentation constante de la population des villes importantes, d'augmenter progressivement, fatalement et à l'excès le nombre des députés, rendant ainsi à la Chambre le travail législatif de plus en plus difficile. C'est un mal qu'il faut conjurer. Il semble qu'on y arriverait en calculant le quotient qui donne droit à un député, non sur le chiffre de la population, mais sur le nombre des électeurs inscrits, et en ne tenant compte des fractions que quand elles dépassent la moitié du quotient. Dans la discussion de la loi du 6 avril 1898 (l'une de celles qui ont révisé le tableau des circonscriptions), ce système fut proposé en substituant au chiffre de 100,000 habitants celui de 27,000 électeurs (61). D'autre part, dans le projet, voté par le Sénat le 10 mars 1914, il devait y avoir un député par 21,500 électeurs (62).]

Avec cette retouche et une bonne loi sur la corruption en matière électorale, le scrutin uninominal par arrondissement me paraît encore le système le mieux adapté aux habitudes et à l'état d'esprit de la grande majorité des électeurs français; j'ose le dire, bien qu'une semblable opinion soit aujourd'hui peu en faveur parmi les doctrinaires politiques.

Mais le scrutin de liste par département conserve de nombreux et ardents partisans, malgré l'expérience qui en fut faite de 1885 à 1889, et malgré les dangers plus grands encore qu'il recèle et qui se déchaîneraient le jour où un courant d'opinion, peut-être irréfléchi et passager, se dégagerait dans notre pays (63).

Surtout une campagne active a été faite en faveur de la représentation proportionnelle par des hommes dont la conviction égale le talent. Dans la législature de 1902 à 1906, ces aspirations vers le scrutin de liste simple ou avec la représentation proportionnelle ont

(61) Chambre des députés, 21 mars 1898, *J. off.* du 22, p. 1304. La proposition a été repoussée.

(62) *J. off., Sénat*, p. 241.

(63) [Sur le mouvement en faveur du scrutin de liste *majoritaire*, v. Goblet, *Le scrutin de liste*, dans *Rev. pol. et parl.*, juin 1902, t. XXXII, p. 417; et les discours de M. Combes à Saint-Mandé, 9 juin 1912, à Rochefort, le 13 mai 1911. — Rapport de M. Buyat, du 7 avril 1905, *J. off., Doc.*, Chambre, 1905, p. 389. — Enfin le projet, voté par le Sénat le 10 mars 1914 (*J. off., Déb.*, Sénat, p. 341) comportait un scrutin de liste majoritaire avec représentation *proportionnée*, c'est-à-dire avec une plus juste répartition des sièges entre les circonscriptions électorales.]

provoqué diverses propositions de loi présentées à la Chambre par MM. Dansette, Louis Mill, Louis Martin, Mirman et Bouhey-Allex; elles donnèrent lieu à un rapport fait, au nom de la Commission du suffrage universel, par M. Charles Benoist, qui fut déposé le 7 août 1905, accompagné d'une proposition de loi en 33 articles organisant le scrutin de liste avec la représentation proportionnelle. La proposition ne vint point en discussion avant l'expiration des pouvoirs de la Chambre, mais le 2 juillet 1906, conformément au nouvel article 18 du règlement dont il sera parlé plus loin, la Chambre vota le renvoi du rapport précédemment rédigé par M. Charles Benoist à la nouvelle Commission du suffrage universel. Celle-ci, dans la séance du 22 mars 1907, présenta un nouveau rapport par l'organe de M. Etienne Flandin, alors député, et un nouveau projet sur la représentation proportionnelle appliquée à l'élection de la Chambre des députés, auquel se rallièrent les auteurs d'autres propositions, MM. Dansette, Louis Martin et Massabuau.

En même temps a commencé une propagande active en faveur de cette réforme. De nombreux articles ont paru dans la presse et des conférences ont été faites dans un grand nombre de villes de France. D'autre part, au mois de janvier 1909, un certain nombre de députés, principalement de l'Ouest et du Sud-Ouest, ont fait une démarche auprès du président du Conseil lui demandant d'appuyer le maintien du scrutin uninominal d'arrondissement. La Commission du suffrage universel, dont M. Charles Benoist était le président, a fait tous ses efforts pour obtenir la mise de cette proposition à l'ordre du jour de la Chambre; elle y fut portée (20 juin 1909) après la discussion de la revision des tarifs douaniers. Le gouvernement ne paraissait pas avoir encore pris définitivement parti sur la question. Dans la séance du 14 janvier 1909, M. Charles Benoist, venant demander que la discussion de cette réforme électorale vînt avant les vacances de Pâques, demandait aussi au gouvernement de ne combattre et d'appuyer au contraire la fixation de cette date approximative; le président du Conseil, sous certaines réserves, donna une réponse favorable (64).

La proposition rapportée par M. Flandin contenait d'ailleurs une organisation assez originale de la représentation proportionnelle. C'était bien le système de la *concurrence des listes* qu'elle adoptait avec le mode de calcul du professeur d'Hondt (65). Mais elle simplifiait autant que possible ce régime compliqué. D'un côté la

(64) *Officiel* du 15 janvier, p. 11 : « M. le Président du Conseil. — Je n'ai pas consulté le Conseil des ministres; mais en ce qui me concerne personnellement je n'y suis pas opposé. » C'est à la suite de cette déclaration que fut faite la démarche des députés indiquée ci-dessus.

(65) Voyez ci-dessus, I, p. 345 et suiv.

déclaration de candidature exigée par la loi de 1889 était maintenue pour chaque candidat et les listes distinctes appelées à concourir devaient être déposées, ne contenant que le nombre de candidats à élire et aucun candidat ne pouvant être porté que sur une liste. Mais, sauf que tout candidat devait signer la liste sur laquelle il était porté, aucun formalisme n'en gênait la confection (66). Les candidats isolés étaient considérés comme constituant chacun une liste à part.

D'un autre côté l'électeur n'était point forcé de voter pour une liste tout entière sans pouvoir la modifier : « Deux conditions, dit M. Flandin dans son rapport (p. 8), nous ont paru indispensables : respecter la liberté, la souveraineté (67) de l'électeur; ne lui imposer aucun formalisme risquant, par sa complication, d'être pour lui une cause de trouble. Cette double considération nous a amenés à vous soumettre un système sensiblement différent de celui qu'avait proposé la Commission du suffrage universel de la précédente législature. Elle avait adopté en grande partie la loi belge... Le texte que nous vous apportons consacre de la façon la plus absolue le droit pour l'électeur de composer son bulletin de vote comme il l'entend. Il votera pour tous les candidats d'une même liste ou il empruntera les noms à des listes différentes. La liberté est entière.» Mais comme il vient d'être dit, tout vote individuel émis en faveur d'un candidat est en même temps un *suffrage de liste*, et servira à fixer la masse électorale de la liste à laquelle il appartient.

Il y a plus, la commission introduisit dans son système le *vote cumulatif*. L'article 6 de la proposition portait en effet : « Chaque électeur dispose d'autant de suffrages qu'il y a de députés à élire dans la circonscription. — L'électeur peut accumuler la totalité ou plusieurs de ses suffrages sur le même nom. » Il pouvait les répartir à son gré entre tel nombre de candidats qu'il lui plairait (68). Se peut-il, dit le rapport (p. 16), que cette adaptation du vote cumulatif à la représentation proportionnelle permette d'atté-

(66) Rapport de M. Flandin, p. 20 : « Nous n'exigeons aucune formule spéciale pour la formation de la liste. Elle pourra résulter soit de la désignation des adhérents d'un des partis constitués en Comité électoral, soit de l'entente libre et spontanée des candidats. C'est, par essence, le régime de la liberté; mais en se présentant conjointement aux suffrages des électeurs, les candidats manifestent, par là même, la volonté expresse que tous les suffrages exprimés sur leur nom soient exclusivement attribués comme suffrages de liste à la liste à laquelle ils ont donné leur adhésion. »

(67) C'est là une exagération, l'électeur n'est pas *un souverain*, il n'est même pas une fraction de souverain. Voyez ci-dessus, I, p. 351 et suiv.

(68) Rapport de M. Flandin, p. 16 : « Ajoutez qu'il ne saurait résulter du cumul des voix aucun préjudice pour les autres candidats de la liste, puisque ces voix, comptant comme suffrages de liste, leur profiteraient. Peu importe qu'ils aient moins de suffrages individuels, s'ils recueillent les suffrages de liste nécessaires pour venir en rang utile dans la répartition des sièges entre les listes. »

nuel la plus grave des objections que l'on oppose encore à la représentation des minorités ? Comment, nous dit-on, faire admettre à l'esprit simpliste de l'électeur français que le candidat ayant obtenu 10,000 voix entrera au Parlement, quand le candidat ayant obtenu le double ou le triple ou le quadruple de suffrages peut-être n'y entrera pas ? Eh bien ! nous répondons qu'avec le vote cumulatif le vote cumulé de 10,000 électeurs disciplinés donnant, s'il y a quatre sièges à pourvoir, les quatre voix dont ils disposent à un même candidat, arriveront à lui assurer le même chiffre de 40,000 voix recueilli par les candidats de la liste adverse. »

Est-il besoin de dire enfin qu'il ne devait y avoir qu'un seul tour de scrutin, l'élection à la majorité relative étant dans le génie même du système. La proposition admettait aussi des suppléants élus des députés pour éviter les élections partielles.

Le rapport relevait encore (p. 22) que « les procès-verbaux des bureaux de vote constatent simplement le nombre des suffrages recueillis par chaque candidat. Ils n'ont rien de plus à mentionner qu'au scrutin de liste majoritaire. » Oui, mais « la commission de recensement centralise les procès-verbaux des bureaux de vote, établit la masse électorale de chaque liste et répartit les sièges entre les différentes listes ». Voilà l'opération longue, délicate, difficile à supporter pour la patience des électeurs, et le rapport de M. Flandin ne nous rassure pas beaucoup par cette addition. « En France comme en Belgique, la commission de recensement pourra être assistée de calculateurs professionnels. » Comme je l'ai dit plus haut, le résultat de l'élection peut ainsi se changer en la solution d'un problème de mathématiques (69).

On a vu dans la première partie de ce livre que c'est pour des raisons de principe surtout que je combats la représentation proportionnelle. Je reconnais que le projet que je viens d'analyser s'efforce d'en améliorer le régime en libérant particulièrement l'électeur de la tyrannie qu'on fait alors peser sur lui. Mais a-t-il créé par là un système plus viable ? Cette tyrannie, au fond, est imposée par la *loi du genre;* elle simplifie les complications que le système entraîne. L'électeur français voudrait souvent user de la liberté qui lui serait laissée: alors comment se retrouverait-il dans le dédale, surtout si, pour cette opération, on le met dans l'*isoloir* ?

Au commencement du mois de juillet 1909, la Commission du suffrage universel avait, on l'a vu, obtenu que cette proposition de loi fût mise à l'ordre du jour de la Chambre presque en tête. Mais dans la séance du 12 juillet, au cours des interpellations, qui se

(65) [Cf. Joseph Barthélemy, *L'organisation du suffrage* ch. IV, § I : *L'expérience a complètement renversé l'objection de complexité.*]

déroulaient depuis plusieurs semaines. M. Clemenceau, président du Conseil, tout en se déclarant *traditionnellement* partisan du scrutin de liste, annonça qu'il comptait que les élections prochaines, celles de 1910, se feraient encore au scrutin uninominal par arrondissement et qu'il ne prendrait point sur lui d'entrer dans une aventure (70). Il laissait entrevoir, d'ailleurs, conformément au programme de son cabinet, une réforme électorale, mais qui serait étroitement liée à la réforme administrative et maintiendrait le lien entre la circonscription électorale et la circonscription administrative (71).

On pouvait se demander d'ailleurs si, dans son esprit, la future circonscription électorale était le département. ou une circonscription moins étendue que la réforme administrative substituerait à l'arrondissement. Mais la réforme électorale semblait ajournée à un jour lointain et M. Charles Benoist s'en plaignait vivement, répondant à M. Clemenceau.

Mais depuis lors le ministère présidé par M. Clemenceau est tombé et a été remplacé par un cabinet dont M. Briand était le président du Conseil, et voici ce qui était contenu dans la déclaration faite par lui aux Chambres le 27 juillet 1909 : « La Chambre a décidé d'inscrire en tête de son ordre du jour la réforme électorale; le gouvernement ne méconnaît ni l'importance de la question, ni la nécessité du débat, mais il n'échappe à personne qu'il ne peut prendre parti qu'après avoir appuyé son opinion sur des faits. Dès maintenant il pense qu'il y aura lieu de proposer à la Chambre de mettre le pays en mesure de faire, dans les élections municipales (en 1912) l'essai méthodique d'un système de proportionnalité (72). » C'était là, on peut le dire, une solution élégante et scientifique du problème par la méthode expérimentale, plus scientifique même que celle que propose pour l'Angleterre M. Léonard Courtney (73). L'apprentissage du système se ferait dans des conditions moins dangereuses que si on l'appliquait d'emblée aux élections politiques. On a vu d'ailleurs qu'à mes yeux la représentation

(70) *J. off.* du 13 juillet, Chambre des députés, p. 2012 : « Mais moi, qui suis au gouvernement, j'ai une responsabilité dont je sens tout le poids. Croyez-vous qu'aux élections prochaines je sois disposé pour la République, pour la France, à courir une aventure ? Non pas... Il m'est bien permis de réfléchir et de dire que lorsque la République a été en danger, vous avez crié : « A bas le scrutin de liste » et « Vive le scrutin d'arrondissement. »

(71) *Ibid.*, p. 2012 : Nous avons dit dans notre déclaration que la réforme administrative impliquait une réforme électorale dont le caractère était l'élargissement du scrutin... Je dis que l'administration et l'élection s'exercent dans le cadre commun de l'arrondissement. Je dis que cela est bon, que cela est utile, que cela est nécessaire et qu'il est difficile et dangereux de faire une organisation électorale qui soit en désaccord avec l'organisation administrative. »

(72) *J. off.* du 28 juillet, Chambre, p. 2249.

(73) Ci-dessus, I, p. 352.

proportionnelle ne présente point pour les élections municipales les mêmes inconvénients que pour les élections politiques, et même offre dans les premières certains avantages (74). Il faut ajouter que dans son discours qui suivit les déclarations lues à la Chambre des députés, M. Briand n'a pas paru plus disposé que son prédécesseur à abandonner le scrutin d'arrondissement pour les prochaines élections législatives, et il a même repoussé la condamnation que certains prononcent contre ce mode de scrutin (75).

[La Chambre se trouvait saisie de plusieurs projets ou propositions de réforme électorale, les uns maintenant le principe majoritaire, les autres introduisant le système proportionnaliste. Ils furent fusionnés, et le rapport fut confié à M. Varenne. C'est le troisième des grands rapports sur la représentation proportionnelle (76). La discussion en commença devant la Chambre le 21 octobre 1909 et occupa huit séances, au cours desquelles furent prononcés de remarquables discours par M. Lemire, M. Deschanel (21 octobre), M. Briand (2e séance du 28 octobre), M. Jaurès (29 octobre).... Le 8 novembre eut lieu le scrutin mémorable par lequel la Chambre vota d'abord le scrutin de liste, adopta ensuite le principe de la représentation proportionnelle et rejeta enfin, par un troisième vote, le scrutin de liste avec représentation proportionnelle (77). Ce vote, en apparence contradictoire, signifiait que la majorité de la Chambre était favorable au principe proportionnaliste, mais qu'elle ne voulait cependant rien faire avant les prochaines élections générales d'avril-mai 1910.

Ces élections révélèrent dans le pays une volonté de changement, un désir de réforme électorale qui se manifestait par l'adhésion donnée aux candidats qui avaient inscrit dans leur programme le principe proportionnaliste (78). Aussi la déclaration ministérielle du 9 juin 1910 annonçait-elle le dépôt prochain d'un projet

(74) Ci-dessus, I, p. 354.

(75) *J. off.* du 28 juillet 1909, Chambre, p. 2255.

(76) *J. off., Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1909, p. 331.

(77) La Chambre vota le passage à la discussion des articles par 382 voix contre 113. La première partie de l'article 1er du projet : « Les membres de la Chambre des députés sont élus au scrutin de liste... » fut adoptée par 379 voix contre 142. La deuxième partie : « suivant les règles de la représentation proportionnelle » le fut par 281 voix contre 235. C'est alors que le président du Conseil demanda à la Chambre de ne pas voter l'ensemble de l'article : « Si le gouvernement ne prend pas parti pour la réforme électorale dans le moment présent, c'est parce qu'elle n'est mûre ni dans le pays ni dans la majorité républicaine... Ce serait une faute de vouloir résoudre actuellement le problème posé devant vous, vous n'en avez ni le temps ni le moyen. » Le gouvernement ayant posé la question de confiance, l'ensemble de l'article, dont les deux parties avaient été cependant adoptées, fut rejeté par 291 voix contre 225. *J. off., Déb. parl.*, Chambre, 1909, p. 2515.

(78) Sur 597 députés, 271 s'étaient prononcés pour ce principe et 92 pour la réforme électorale. Statistique ministérielle publiée par le *Temps* du 21 mai 1910.

de loi qui, « en vue de la nomination d'une Chambre renouvelable par tiers, établirait le scrutin de liste avec représentation des minorités proportionnelle au nombre des suffrages réunis par les candidats ». Ce projet fut effectivement déposé le 30 juin (79). Il se caractérisait par ceci qu'en adoptant le principe du quotient (V. *supra*, I, p. 339), il décidait que ce quotient devait être calculé non pas sur le nombre des votants, mais sur celui des inscrits (80). Cette combinaison nouvelle avait pour but non dissimulé de favoriser la majorité dans la répartition et de violer à son profit la proportionnalité de la représentation; par cette « prime à la majorité », le gouvernement espérait rallier un certain nombre de partisans du scrutin de liste majoritaire; il déclarait, d'ailleurs, ne pas s'attacher avec intransigeance à la lettre de son projet qui avait seulement la prétention de servir « de base à une étude sérieuse et conduire à des conclusions réfléchies ».

Pour l'étude de ce projet fut constituée (non avec le système ordinaire de la nomination des commissaires dans les bureaux, mais au scrutin de liste par la Chambre entière et avec représentation proportionnelle), une grande commission du suffrage universel composée de 44 membres, comprenant 25 proportionnalistes et 19 antiproportionnalistes. Huit mois après, le 16 mars 1911, M Groussier déposait son important et remarquable rapport (n° 826). C'était le quatrième grand rapport sur la réforme, après ceux de MM. Charles Benoist, Flandin et Varenne. Il proposait non plus la représentation des minorités, mais une véritable représentation proportionnelle avec quotient électoral calculé sur le nombre des votants : toutefois, le projet de la commission conser-

(79) En dehors du principe proportionnaliste, ce projet contenait plusieurs dispositions intéressantes : 1° Prolongation, jusqu'à six ans, du mandat législatif; 2° renouvellement partiel par moitié tous les trois ans; 3° nombre de députés proportionnalisé à la population : il doit y avoir un député par 70,000 habitants et par fraction supplémentaire supérieure à 35,000; 4° adoption en principe du département comme circonscription électorale : toutefois les départements qui éliront moins de quatre députés pourront être réunis à un département voisin et ceux appelés à en élire plus de quinze pourront, au contraire, être divisés. — V. le texte de ce projet dans *J. off., Doc.*, Chambre, sess. ord., 1910, p. 577, et annexe 1 au rapport de M. Jeanneney, Sénat, 1913, n° 43, p. 193.

(80) Art. 9. — « La commission de recensement général des votes constate le nombre total des électeurs inscrits et détermine, en divisant ce nombre par celui des députés à élire dans la circonscription, le quotient électoral. La commission additionne les suffrages obtenus par les candidats de chaque liste et divise ce total par le nombre des sièges à pourvoir, à l'effet de fixer la moyenne de la liste. La commission attribue à chaque liste, dont la moyenne atteint le quotient électoral, autant de sièges que cette moyenne contient de fois le quotient. La commission proclame élus jusqu'à concurrence des sièges ainsi attribués les candidats les plus favorisés de chaque liste. Si, après lesdites attributions, il reste encore des sièges à pourvoir, elle proclame, en outre, élus les autres candidats ayant obtenu le plus grand nombre de suffrages, quelle que soit la liste sur laquelle ils figurent. En cas d'égalité de suffrages, l'élection est acquise au candidat le plus âgé. »

vait un système de « prime à la majorité », mais seulement à la majorité absolue : après la répartition par le système du quotient, les « sièges en l'air » devaient être attribués à la liste ou au groupement de listes apparentées qui auraient la majorité absolue (81).

Ce projet de la commission du 11 juillet 1910 a donné lieu, devant la Chambre, à une longue discussion qui a occupé trente-huit séances, et au cours de laquelle M. Groussier dut fournir dix rapports supplémentaires. Au cours de ces longs débats, de nombreuses idées se firent jour, parurent et disparurent, eurent la faveur d'un moment, puis tombèrent dans l'oubli; quelques-unes même furent tour à tour combattues et soutenues par les mêmes hommes : elles n'intéressaient que des modalités et la place ne nous permet pas de les étudier : c'est à peine si nous pouvons signaler l'idée de la constitution de régions électorales à l'intérieur desquelles les listes de même étiquette pouvaient se grouper en vue de voir attribuer des sièges à leurs restes additionnés (82).

Cette discussion aboutit, le 10 juillet 1912, à l'adoption par la Chambre, par 339 voix contre 217, d'un projet qui, malgré une légère prime à la majorité absolue, pouvait être considéré comme une très grande victoire de l'idée proportionnaliste (83).

(81) Dans les élections *communales* belges, lorsqu'il se forme une majorité absolue, elle emporte *tous* les sièges.. V. Joseph Barthélemy, *L'organisation du suffrage*, p. 556. Voici les dispositions caractéristiques du projet de la commission. Art. 11 : « La commission de recensement général des votes centralise les procès-verbaux des bureaux de vote, constate le nombre total des votants et, en divisant ce nombre par celui des députés à élire dans la circonscription, détermine le quotient électoral. A l'effet de fixer le nombre moyen des suffrages de chaque liste la commission divise par le nombre des sièges à pourvoir le total des suffrages obtenus par les candidats de chaque liste. La commission attribue à chaque liste autant de sièges que le nombre moyen des suffrages de cette liste contient de fois le quotient électoral. Elle attribue ensuite à chacun des groupements de listes apparentées autant de sièges que la somme des restes de ces listes contient de fois le quotient électoral. » — Art. 12 : « Si le nombre moyen des suffrages d'une liste non apparentée ou la somme des nombres moyens des suffrages d'un groupement de listes apparentées atteint la majorité absolue du nombre des votants, les sièges restants sont attribués à cette liste ou à ce groupement de listes. » — Art. 13 : « Si aucune liste ou aucun groupement de listes n'atteint la majorité absolue, les sièges restant à pourvoir sont répartis par le procédé des moyennes entre les listes non apparentées et les groupements de listes apparentées. Pour obtenir la moyenne d'une liste, on divise le nombre moyen de ses suffrages par le nombre de sièges qui lui ont déjà été attribués plus un... Le premier des sièges restants est attribué à la liste ou au groupement de listes qui présente la plus forte moyenne... On procède de même successivement pour chacun des autres sièges disponibles. » Le système des moyennes n'est qu'un aspect francisé du système de Hondt expliqué plus haut. I, p. 344. Le projet de la commission contenait, en outre, quelques dispositions intéressantes : sectionnement des départements au-dessus de 16 députés, présentation des listes par 200 électeurs, apparentement possible des listes en vue de l'attribution des sièges correspondant aux restes, admission du vote cumulatif (V. *supra*, I, p. 338).

(82) Ce système de « l'apparentement inter-départemental » fut examiné notamment aux séances du 12 février, 4 mars et 18 mars 1912.

(83) Art. 1. — Les membres de la Chambre des députés sont élus au scrutin de liste avec représentation des minorités. » — Art. 21. — « La commission détermine

Cette volonté de la Chambre populaire devait échouer devant le Sénat. Le 14 novembre 1912, la haute Assemblée élisait une commission hostile au principe proportionnaliste; le 28 février 1913, au nom de cette commission, M. Jeanneney déposait un rapport qui était comme le résumé et la synthèse, remarquablement présentés d'ailleurs, des arguments traditionnels contre la représentation proportionnelle; le 18 mars 1913, le Sénat adoptait, par 161 voix contre 128, un amendement de M. Peytral qui impliquait le rejet du système proportionnaliste (84). Ce vote produisit dans le pays une émotion profonde; on comprit généralement que la question ne serait pas résolue avant le renouvellement de la législature; aussi est-ce au milieu de l'inattention générale que le Sénat continua l'étude du projet de sa commission pour aboutir, le 10 juin 1913, à l'adoption du scrutin de liste majoritaire : « Les membres de la Chambre des députés, dit l'article 1er, sont élus suivant la règle majoritaire, au scrutin de liste, nul ne pouvant être élu s'il a moins de voix que ses concurrents. »

Le texte du Sénat fut porté devant la Chambre le 6 novembre 1913, et cet examen fut une nouvelle condamnation du scrutin d'arrondissement et une nouvelle victoire proportionnaliste : par 490 voix contre 66, la Chambre adopte le scrutin de liste; par 350 voix contre 145, elle se prononce pour le principe de la représentation des minorités; par 338 voix contre 201, elle adopte le projet de sa commission. Mais cette seconde manifestation proportionnaliste de la Chambre devait se heurter à la résistance invincible du Sénat : après un nouveau rapport de M. Jeanneney (du 21 février 1914) la Chambre Haute a abouti, le 10 mars 1914 (85), à une nouvelle manifestation en faveur du scrutin de liste majoritaire (86).

le quotient électoral en divisant le nombre total des votants par le nombre des députés à élire dans la circonscription. Chaque liste reçoit autant de sièges que le nombre des suffrages de cette liste contient de fois le quotient électoral. Puis un siège est attribué à la liste ou au groupement de listes ayant obtenu la majorité absolue du nombre des votants, si cette liste ou ce groupement de listes n'a pas déjà obtenu la majorité absolue du nombre des sièges. S'il reste encore des sièges à pourvoir, ils sont répartis par le procédé des moyennes entre les groupements de listes et les listes isolées. »

(84) Par cet amendement, qui avait été adopté à la commission, le 23 novembre 1912, par 11 voix contre 3, le Sénat repoussait comme une atteinte au suffrage universel tout système électoral dont le résultat pourrait être de faire proclamer élu un candidat qui aurait obtenu moins de voix que ses concurrents.

(85) *J. off., Déb. parl.*, Sénat, p. 341.

(86) Les sénateurs votaient le scrutin de liste « parce qu'il fallait bien faire quelque chose », mais au fond ils restent favorables au scrutin d'arrondissement. M. Jeanneney exprimait cette opinion de la majorité du Sénat dans son rapport du 21 février 1914 : « Que si, disait-il, l'on reproche à notre projet d'aggraver, par le rétablissement du scrutin de liste, la situation des minorités, alors qu'on devrait chercher plutôt à les protéger, nous répondrons que presque aucun de nous n'a été parmi les détracteurs

La question restait ouverte et devait être remise à l'ordre du jour après les élections de 1914 (87).

Après la réunion de la Chambre élue en avril 1914, une nouvelle proposition de loi de M. Charles Benoist était déposée le 12 juillet 1914. L'examen en fut arrêté un moment par la guerre. D'ailleurs les élections, pendant cette période, furent suspendues, et les pouvoirs de la Chambre prorogés. Mais lorsqu'apparut la nécessité de procéder au renouvellement de la Chambre, la question du mode de scrutin dut être résolue : la discussion fut reprise et aboutit, avant les élections législatives de novembre 1919, à une solution acceptée par le Sénat, et enregistrée dans la loi du 12 juillet 1919 (88).

du scrutin d'arrondissement. Et si, par impossibilité d'un accord entre les Chambres le scrutin d'arrondissement devait, en fin de compte, gouverner les élections législatives prochaines, nous serions bien assurés qu'il n'opprimera personne : nous nous souvenons que M. Raymond Poincaré, alors président du Conseil, disait à la Chambre, le 18 juin 1913, « que lui, au moins, comme régime majoritaire, il ménage une représentation aux minorités ».

(87) [Nous ne pouvons avoir la prétention de donner ici un exposé de la littérature, exceptionnellement abondante, dont ces débats parlementaires ont été l'occasion. Parmi les brochures, nous pouvons citer : *Pour la réalité du suffrage universel par la représentation proportionnelle*, publication du groupe parlementaire et du comité extraparlementaire de la représentation proportionnelle; — Puget, *L'histoire de la réforme électorale;* — Henry Bérenger, *Réforme électorale et République;* — X..., *La vérité sur la réforme électorale*, édition de la Ligue d'Union républicaine pour la réforme électorale. — Parmi les articles : Fernand Faure, *Le vote de la réforme électorale, Revue politique et parlementaire*, 1912, 3, 185; — du même, *La réforme électorale après la campagne de ses adversaires, ibid.*, 1912, 4, 213; — Lachapelle, *L'application de la représentation proportionnelle, ibid.*, 1910, 4, 466; — *La réforme électorale en France et le Sénat, Revue du droit public*, 1913, p. 604; — G. Scelle, *La représentation politique, ibid.*, 1911, p. 527; — Joseph Barthélemy, *Les résistances du Sénat, ibid.*, 1913, p. 371; — André Bosc, *La réforme du mode de scrutin et des lois assurant la sincérité des opérations électorales, Rev. dr. public*, 1920, p. 5 et 222; — Lachapelle, *Elections législatives du 16 novembre* 1919, Paris, 1920.]

(88) Pour les travaux préparatoires, voyez exposé des motifs, *J. off.*, Ch. dép., *Doc. parl.*, août 1914, p. 1922; — rapport Dessoye, *J. off.*, Ch. dép., *Doc. parl.*, février 1918, p. 2037; *id.*, *J. off.*, *Doc. parl.*, Ch. dép., août 1918, p. 33; *id. J. off.*, *Doc. parl.*, Ch. dép., annexes, p. 5987; — rapport Bérard, *J. off.*, *Doc. parl.*, Sénat, août 1919, p. 331. — Les discussions parlementaires ont remis en présence les deux thèses opposées : d'une part les partisans du scrutin majoritaire et uninominal ont soutenu que ce mode d'élection maintenait un contact plus étroit entre la Chambre et le corps électoral, tandis que le scrutin de liste nécessitant une circonscription étendue ne permettait plus à l'électeur de connaître directement le candidat et faisait disparaître la caution de la personne du candidat qui a eu son intérêt à certaines époques de notre histoire politique (discours Briand, 21 mars 1919, *J. O.* du 22, *Déb. parl.*, Ch. dép., p. 1390); ils ont ajouté que le scrutin d'arrondissement assurait la sauvegarde des intérêts locaux, en eux-mêmes fort respectables, et qu'il n'avait nullement empêché les grandes réformes sociales réalisées par la IIIe République. D'autre part les partisans du scrutin de liste avec représentation proportionnelle ont insisté non seulement sur la nécessité d'assainir les « mares stagnantes », de grouper les partis, de dégager les grands courants d'idées, mais encore sur le droit de tout électeur à sa part d'influence dans les affaires publiques, la loi devant être l'expression de la volonté générale (V. discours Bracke, du 8 avril 1919, *J. off.* du 9 avril, *Déb. parl.*, Ch. dép., p. 1780); ils ont fait valoir que les minorités ne pourraient résister

La loi nouvelle constitue une transaction entre le système dit majoritaire et le principe de la représentation proportionnelle.

Les membres de la Chambre des députés sont élus au scrutin de liste départemental. Tout candidat qui obtient au premier tour de scrutin la majorité absolue est proclamé élu dans la limite des sièges à pourvoir (art. 10). C'est là une application pure et simple du scrutin de liste comme dans la loi de 1885.

Mais s'il reste des sièges non pourvus, au lieu de procéder à un second tour de scrutin, ces sièges sont répartis *proportionnellement* au nombre des suffrages recueillis par chaque liste en présence. Pour ce faire, la Commission de recensement, dont il est parlé plus loin, procède à deux opérations : 1° elle détermine le *quotient* électoral en divisant le nombre des suffrages exprimés, c'est-à-dire celui des votants, déduction faite des bulletins blancs et nuls, par celui des députés à élire, c'est-à-dire par le nombre total des représentants auquel a droit la circonscription (89); 2° elle détermine la *moyenne* de chaque liste en divisant le total des suffrages portés sur les candidats de cette liste par le nombre de ses candidats (90). Ces opérations effectuées, elle répartit alors les sièges de la manière suivante :

aux mesures votées après qu'elles auraient été entendues, et que les électeurs seraient incités à remplir leur devoir électoral puisque avec la représentation proportionnelle toute voix devait acquérir une valeur. Le 8 août 1919, le principe de la représentation proportionnelle (amendement Bracke) était enfin voté par la Chambre, qui l'atténuait le 15 avril en votant le texte transactionnel de la commission (amendement Bouffandeau). Le Sénat, rejetant les propositions de sa commission qui réunissait majoritaires et proportionnalistes contre le projet de la Chambre, suivit enfin la Chambre des députés et vota le texte de cette dernière (amendement Strauss), qui devint ainsi la loi du 12 juillet 1919.]

(89) On ne tient pas compte du nombre des représentants qui restent à élire après l'attribution faite à la majorité absolue; on prend pour diviseur le nombre total des députés de la circonscription. Exemple : Inscrits, 62.684; votants, 53.272; bulletins blancs ou nuls, 1,245; suffrages exprimés, 52,027; nombre de députés à élire, 5. Le quotient électoral est de 52.027 : 5 = 10.405.

(90) Exemple : Suffrages exprimés, 60,240; majorité absolue, 30,121; nombre de députés à élire, 6; quotient électoral, 10,040.

Liste A		Liste B		Liste C		Liste D	
Paul	32.645	Charles	18.125	Justin.....	15.247	Victor.....	5.164
Jean	29.827	Edmond....	16.247	Alexandre..	14.629	Laurent....	4.032
Pierre.....	29.640	Lucien	15.822	Joseph	12.172	Aristide....	3.292
Jacques	25.274	Julien.....	12.659	Robert	8.624	Michel	1.123
Albert.....	18.401	François ...	8.404	Fernand....	6.018	Mathieu....	1.119
Louis	12.524	Gilbert.....	4.031	Eugène.....	5.101	Alfred	1.082
Totaux...	148.311		75.286		61.791		15.812

Moyenne de la liste A : 148,311 : 6 = 24,718; moyenne de la liste B : 75,286 : 6 = 12,547; moyenne de la liste C : 61,791 : 6= 11,965; moyenne de la liste D : 15,812 : 6 = 2,635.

Le calcul de la moyenne est ainsi fondé sur le total des voix obtenues par tous les candidats de la liste. Bien que dans l'exemple ci-dessus le premier candidat de la

1° Elle attribue à chaque liste autant de sièges que sa moyenne contient de fois le quotient électoral (91).

2° S'il reste des sièges non pourvus, elle les attribue à la liste qui offre la plus forte moyenne (92).

Mais une liste peut ne contenir qu'un nombre de candidats infé-

liste A ayant obtenu la majorité absolue a été déclaré élu à la première attribution, les 32,645 suffrages qu'il a obtenus entrent encore en compte pour la détermination de la moyenne de sa liste.]

(91) Il n'est pas tenu compte des sièges déjà attribués à des candidats de la liste à la majorité absolue; ces sièges ne viennent pas en déduction de ceux attribués à la liste par le quotient. Les deux opérations sont indépendantes. Dans l'exemple ci-dessus (note 90), la liste A reçoit deux sièges parce que sa moyenne, 24,718, contient deux fois le quotient 10,040; la liste B reçoit un siège parce que sa moyenne, 12,747, contient une fois le quotient; la liste C se voit attribuer un siège parce que sa moyenne, 11,965, contient une fois le quotient; enfin la liste D ne reçoit rien parce que sa moyenne, 2,635, est inférieure au quotient. Quatre sièges sont ainsi répartis par le procédé du quotient, en outre de celui déjà attribué à la majorité absolue au premier candidat de la liste A. D'autre part, lorsqu'un ou plusieurs sièges ont déjà été attribués à la majorité absolue, il peut se faire que le quotient attribue aux diverses listes en présence plus de sièges qu'il n'en reste à répartir. Dans ce cas les sièges à répartir sont attribués aux candidats qui ont personnellement recueilli le plus de suffrages. Il peut ainsi arriver qu'une liste contenant cependant le quotient ne recueille aucun siège. Prenons le cas suivant : Suffrages exprimés : 61,999. Majorité absolue : 31,000; 5 députés à élire; quotient électoral : 12,399.

	Liste A	Liste B	Liste C
	—	—	—
	a 35.640	*f* 27.134	*k* 16.827
	b 32.125	*g* 21.428	*l* 15.945
	c 26.243	*h* 18.379	*m* 14.124
	d 25.143	*i* 15.632	*n* 11.349
	e 24.489	*j* 14.719	*o* 10.785
Totaux.....	143.646	97.292	68.960

Moyenne des listes :

Liste A.....	143.646 : 5 =	28.729
— B.....	97.292 : 5 =	19.458
— C.....	68.960 : 5 =	13.792

Les deux premiers candidats *a* et *b* de la liste A étant élus à la majorité absolue il reste trois sièges à répartir : la liste A a droit à deux sièges, puisque sa moyenne (28,729) contient deux fois le quotient (12,399); la liste B a droit à un siège, puisque sa moyenne (19,458) contient une fois le quotient (12,399); la liste C a droit à un siège, puisque sa moyenne (13,792) contient une fois le quotient (12,399). Les trois listes devraient donc recevoir quatre sièges, or il n'y en a que trois à répartir. Ce sont les trois candidats en ligne les plus favorisés qui vont les recueillir. Les deux candidats de la liste A venant en rang utile ont obtenu 26,243 et 25,143 suffrages, celui de la liste B 27,131, celui de la liste C 16,827. Ce sont les deux candidats de la liste A et celui de la liste B qui sont proclamés, car ils sont personnellement les plus avantagés. La liste C ne recueille aucun siège bien qu'elle ait une fois le quotient.

(92) Dans l'exemple ci-dessus (note 90), la commission doit attribuer le siège qui reste à répartir à la liste A, dont la moyenne, 24,718, dépasse celles des autres listes en présence. Si un siège revient à titre égal à plusieurs listes, il serait attribué au candidat qui aurait personnellement recueilli le plus de suffrages, et en cas d'égalité de suffrages au plus âgé (art. 12[illegible]).

rieur au nombre des députés à élire : sa moyenne est alors obtenue en divisant le nombre total de ses suffrages par le nombre non des sièges à pourvoir, mais des candidats de cette liste (93).

Dans la crainte de porter atteinte à la liberté des électeurs, la loi n'a pas voulu écarter les candidatures isolées. Celles-ci présentent cependant des inconvénients : d'une part elles nuisent à la discipline des partis, que supposent le scrutin de liste et la représentation proportionnelle, et un candidat populaire peut être porté à se présenter seul au suffrage des électeurs pour ne pas partager les voix de sa liste avec d'autres candidats; d'autre part, elles peuvent permettre de fausser le résultat du scrutin, et ouvrent libre carrière aux excentriques. Contre ce dernier inconvénient, la Chambre a décidé qu'une candidature isolée ne pourrait être reçue qu'à condition d'être appuyée par la signature de cent électeurs (art. 5); le Sénat, plus rigoureux, a en outre introduit dans la loi l'article 11, aux termes duquel « le candidat unique, s'il n'a pas la majorité absolue, n'entrera en ligne de compte pour la répartition des sièges que lorsque les candidats appartenant à d'autres listes et ayant obtenu plus de suffrages que lui auront été proclamés élus » (94).

Lorsque chacune des listes a ainsi reçu le nombre de sièges auquel elle a droit, ces sièges sont dans chaque liste attribués aux candidats qui ont réuni le plus de suffrages (art. 10, al. final) (95). Toutefois aucun candidat ne peut être proclamé élu si le nombre des voix obtenues par lui n'est pas supérieur à la moitié du nombre moyen des suffrages de la liste dont il fait partie (art. 12), al. final) (96).

(93) Cette solution présente des inconvénients : une liste peut avoir avantage a se fractionner en deux listes différentes pour obtenir, grâce au quotient ou à la plus forte moyenne, un nombre de sièges plus grand que celui qu'elle recevrait en ne se divisant pas. Ce défaut a été signalé dans la discussion, notamment le 16 avril et le 7 juillet. Il est apparu dans le scrutin de la 3e circonscription de la Seine aux élections du 16 novembre 1919. Aussi une proposition Escudier en date du 23 janvier 1919 tend à modifier l'art. 10, § 4 de la loi, et fait déterminer la moyenne de chaque liste en prenant pour diviseur le nombre des sièges à pourvoir (*Doc. parl.*, 1920, Ch. dép., *J. off.*, f. 8, p. 117).

(94) Si donc le candidat unique n'est pas élu à la répartition majoritaire, il ne pourra être proclamé que quand les candidats d'autres listes ayant plus de suffrages que lui auront été élus, et cela même si le chiffre de ses voix contient le quotient, même si la liste qu'il forme à lui seul présente la plus forte moyenne. Il faudra alors avoir recours à un second scrutin. Sur les autres difficultés dont peuvent être cause le candidat unique, dont le chiffre de voix contient deux fois le quotient, ou la pluralité de candidats uniques, voir la circulaire du ministre de l'Intérieur du 30 octobre 1919.

(95) En cas d'égalité de suffrages, l'élection est acquise au candidat le plus âgé (art. 12, al. 1).

(96) Si les candidats appelés à recueillir ces sièges n'atteignent pas ce chiffre

Mais la liberté laissée à l'électeur de « panacher » sa liste, c'est-à-dire de substituer à un ou plusieurs noms de cette liste un

minimum de suffrages, deux hypothèses peuvent se présenter, suivant que la liste dans laquelle le cas se produit possède ou non la plus forte moyenne.

Premier cas : suffrages exprimés, 60,250, majorité absolue, 30,126; députés à élire, 5; quotient électoral, 12,050.

	Liste A	Liste B	Liste C
	—	—	—
	a 44.302	*f* 29.078	*k* 15.227
	b 35.442	*g* 28.195	*l* 14.349
	c 10.125	*h* 27.818	*m* 11.943
	d 10.089	*i* 26.491	*n* 9.628
	e 10.012	*j* 20.246	*o* 8.275
Totaux.....	110.000	131.828	59.422

Moyennes de la liste A : 22,000; de la liste B : 26,365; de la liste C : 11,884. Les deux candidats *a* et *b* de la liste A sont élus à la majorité absolue; en outre la liste A reçoit un autre siège car sa moyenne, 22,000, contient une fois le quotient, 12,050. La liste B reçoit deux sièges, car sa moyenne, 26,365, contient deux fois le quotient 12,050. Mais la liste C. ne reçoit rien parce que sa moyenne, 11,884, ne contient pas le quotient 12,050. Les deux candidats *a* et *b* de la liste A étant déjà élus à la majorité absolue, le siège que le quotient attribue à cette liste devrait revenir à *c*. Mais comme le chiffre des voix qu'il a personnellement recueillies (10,125) ne dépasse pas la moitié de la moyenne de sa liste (22,000), il ne peut être élu. A qui va revenir ce siège ? Devra-t-on recourir à un nouveau tour de scrutin ? Ou peut-on considérer que l'on se trouve en présence d'un « siège restant » qui, aux termes de l'article 10, revient à la liste présentant la plus forte moyenne et par conséquent attribuer ce siège à la liste B ? D'une part, le jeu du quotient a suffi à répartir entre les listes tous les sièges non attribués à la majorité absolue : il n'y a donc pas, à proprement parler, de siège restant. D'autre part, comme le texte de la loi institue un dernier procédé d'attribution pour pourvoir d'une façon générale à tous les vides laissés par les deux premières répartitions, et comme l'esprit de la loi tend à limiter au plus petit nombre de cas possible la répétition à quinzaine des opérations électorales, la circulaire du ministre de l'intérieur du 30 octobre 1919 déclare qu'en pareille occurrence il conviendrait d'appeler la liste présentant la plus forte moyenne à recueillir le siège non attribué.

Deuxième cas : suffrages exprimés, 60,250; majorité absolue, 30,126; députés à élire, 5; quotient électoral, 12,050.

	Liste A	Liste B	Liste C
	—	—	—
	a 48.302	*f* 28.078	*k* 15.227
	b 40.422	*g* 25.195	*l* 14.349
	c 12.125	*h* 22.818	*m* 11.943
	d 12.089	*i* 21.491	*n* 9.628
	e 12.012	*j* 19.246	*o* 8.275
Totaux.....	125.000	116.828	59.422

Moyenne de la liste A, 25,000; de la liste B, 23,365; de la liste C, 11,884. Les deux premiers candidats de la liste A, *a* et *b*, sont élus comme ayant personnellement réuni la majorité absolue; en outre, cette liste reçoit deux autres sièges, car sa moyenne (25,000) contient deux fois le quotient (12,050). La liste B reçoit un siège car sa moyenne (23,365) contient une fois le quotient (12,050). La liste C ne reçoit rien, car sa moyenne (11,884) ne contient pas le quotient (12,050). Les deux premiers candidats de la liste A étant déjà élus à la majorité absolue, les deux sièges que le quotient attribue à cette liste devraient revenir à *c* et *d*, qui se trouvent ensuite les plus favorisés. Mais comme le chiffre de voix qu'ils ont personnellement recueilli (12,125 et 12,089) n'atteint pas la moitié de la moyenne de la liste (25,000), ils ne

ou plusieurs noms d'une autre liste, liberté qui est en contradiction avec le principe même du scrutin de liste et de la représentation proportionnelle, lesquels ont pour but de dégager le vote des considérations de personne pour affirmer des idées et soutenir un parti, peut favoriser des manœuvres de l'adversaire d'une liste qui décapitera celle-ci en rayant les têtes de liste, et parfois fera intervenir le hasard.

La conception dominante de la loi est d'appliquer le système majoritaire au premier tour de scrutin et de substituer le jeu de la représentation proportionnelle au second tour de scrutin. Cependant celui-ci, quoique rare, sera ouvert dans quatre cas, dont les deux premiers sont expressément prévus par l'article 13 et 12, et les deux autres implicitement contenus dans les articles 11 et 12 :

1° Quand le nombre des votants n'est pas supérieur à la moitié des inscrits. C'est là une garantie apportée contre les trop nombreuses abstentions.

2° Quand aucune liste n'obtient le quotient électoral. Ce fait peut résulter de la multiplicité des listes en présence. Dans ce cas, si les candidats qui obtiennent la majorité absolue doivent cependant être proclamés élus, si on peut appliquer le principe majoritaire de la première attribution, il est du moins matériellement impossible de répartir les autres sièges non pourvus suivant le principe de la représentation proportionnelle.

3° Quand les candidats appelés à recueillir les sièges attribués à leur liste n'ont pas personnellement obtenu un chiffre de suffrages supérieur à la moitié de la moyenne de leur liste (97).

4° Quand un candidat unique n'obtient pas la majorité absolue, et ne peut être proclamé élu parce que les candidats des autres listes qui ont personnellement obtenu plus de suffrages que lui ne le sont pas eux-mêmes (art. 11), alors que cependant la liste formée par ce candidat unique à lui seul présente la plus forte moyenne des listes en présence (98).

peuvent être élus. Comme d'autre part la liste A, à laquelle ils appartiennent, présente la plus forte moyenne des listes en présence, on ne peut recourir à la solution indiquée dans l'hypothèse précédente. On ne peut pas non plus penser à substituer à la liste présentant la plus forte moyenne celle qui vient immédiatement après elle dans l'ordre décroissant de l'importance des moyennes, car la loi appelle uniquement la plus forte moyenne à recueillir les sièges en déshérence. Dans le cas précédent, on peut légitimement se servir de la plus forte moyenne, après l'application du quotient, car il y a là deux modes successifs de répartition formellement prévus par le législateur; mais substituer une moyenne à une autre, ce serait ajouter aux dispositions de la loi. Il n'y a donc, d'après la circulaire du ministre de l'intérieur du 30 octobre, qu'une issue possible : remettre l'élection des deux sièges non pourvus à un nouveau tour de scrutin.

(97) Nous avons vu en effet (ci-dessus, p. 313, note 96) qu'il en est ainsi quand la liste à laquelle appartiennent ces candidats est celle qui donne la plus forte moyenne.

(98) Ci-dessus, p. 312, note 94.

Dans ces quatre cas les électeurs de la circonscription sont convoqués à nouveau pour un second tour de scrutin qui a lieu quinze jours après. Dans cette nouvelle opération l'attribution des sièges se fait suivant les mêmes procédés successifs : majorité absolue, quotient, plus forte moyenne. Mais comme ce scrutin doit nécessairement donner un résultat, il est débarrassé des conditions et restrictions du premier tour : les candidats peuvent être déclarés élus même si le nombre des suffrages recueillis par eux est inférieur à la moitié du nombre moyen des suffrages de leur liste; le candidat unique peut être proclamé même si les candidats plus avantagés que lui ne le sont pas. Si aucune liste n'atteint le quotient, les sièges seront attribués aux candidats ayant personnellement obtenu le plus de suffrages (art. 13).

La loi du 12 juillet 1919 n'avait pas voulu entraver non plus la liberté de l'électeur en limitant la répétition des consultations électorales : toute vacance devait provoquer une élection partielle dans les trois mois (art. 16). C'était multiplier les élections, provoquer des agitations électorales trop fréquentes, mettre en mouvement un corps électoral trop nombreux pour l'élection d'un seul député (99). D'autre part, la représentation proportionnelle ne pouvait plus intervenir lorsque le scrutin devenait ainsi uninominal : le siège d'un député décédé de la minorité devait inévitablement être attribué à un candidat de la majorité. Aussi, alors que l'article 17 de la loi du 12 juillet ne supprimait les élections partielles que dans les six mois précédant le renouvellement de la Chambre, la loi du 20 février 1920 (100) a-t-elle décidé que deux vacances seront nécessaires pour qu'il y ait élection partielle dans les circonscriptions ayant plus de quatre députés et douze au plus; trois vacances seront nécessaires dans les circonscriptions représentées par plus de douze députés. Ainsi les élections partielles

(99) Aussi, au cours de la discussion à la Chambre, un amendement Vandame avait, le 10 septembre, proposé l'institution de députés suppléants, qui seraient venus automatiquement siéger en cas de vacances d'un siège de la circonscription. Mais l'amendement fut disjoint par la Chambre. Voir *J. off.*, 11 septembre. *Déb. parl.*, Ch. dép., p. 4225.

(100) *J. off.* du 21 février 1920. Depuis lors, une proposition de M. Bellet, rapportée par M. Barety (Ch. dép., nov. 1920), a demandé la suspension des élections partielles jusqu'après la publication des résultats du recensement de la population française fixe au 6 mars 1921, et au plus tard jusqu'au 1er octobre 1921. Le but attribué officiellement à la proposition est de réduire le plus tôt possible, sans attendre les élections législatives de 1924, le nombre excessif des députés, nombre qu'on espère voir diminuer aux élections de 1924, après le recensement de 1921, par application de l'article 2 de la loi du 12 juillet 1919. Sans doute, la fréquence des élections partielles et des convocations du corps électoral de tout un département multiplie les abstentions, mais il peut être regrettable de priver un département d'une partie de sa représentation, un parti de son député, parfois unique dans le département, et la Chambre elle-même des avertissements répétés donnés par les fluctuations de l'opinion publique. V. prop. Bellet, *J. off.*, *Doc. parl.*, Ch. dép., ann. 1641, 19 nov. 1920, p. 30; Rapport Barety, *ibid.*, ann. 1810, 14 déc. 1920.

seront moins fréquentes; mais le quotient ne pourra encore que bien rarement entrer en jeu.

L'institution du scrutin de liste a nécessité une nouvelle organisation des circonscriptions électorales, celles-ci devaient être assez vastes pour avoir un corps de représentants assez nombreux, dans lequel pourrait jouer la représentation proportionnelle. On a pensé aux régions, vastes portions de territoire dont l'organisation administrative, répondant à des intérêts économiques spéciaux, est depuis longtemps projetée, et dont l'étendue eût été très favorable à l'expérience de la représentation proportionnelle. Mais la loi devait être promptement votée; pour cela il fallait limiter les innovations, accepter des compromis; on a donc utilisé une circonscription déjà existante, déjà expérimentée par la loi de 1885, le département. Alors que l'article 14 de la loi du 30 novembre 1875, remis en vigueur par la loi du 13 février 1889, faisait élire un député par chaque arrondissement et que les arrondissements de plus de 100,000 habitants élisaient un député de plus par 100,000 habitants ou fraction de 100,000 en excédent, la loi du 12 juillet décide que chaque département élira autant de députés qu'il contiendra de fois 75,000 habitants de nationalité *française* (101), une fraction supplémentaire de plus de 37,500 habitants seule valant pour un siège (102[1]). Ainsi la péréquation entre le nombre des députés et le chiffre de la population est moins imparfaite.

Mais le scrutin de liste départemental, avec un système électoral surtout majoritaire, entraînait fatalement l'écrasement des minorités dans certains départements : de là l'idée du sectionnement. Le projet de la commission de la Chambre des députés déclarait obligatoire le sectionnement des départements élisant plus de dix députés. La Chambre vota le sectionnement facultatif. Le Sénat laissa au sectionnement son caractère facultatif, mais le permit pour les circonscriptions d'au moins six députés. Ce sectionnement a été réalisé pour un certain nombre de départements par la loi du 14 octobre 1919 (102[2]).

(101) Il peut être parfois criticable de faire abstraction de la population étrangère qui paie des impôts comme la population française et contribue à la valeur économique de la région qu'il s'agit de représenter; mais on a voulu écarter l'influence politique parfois dangereuse d'éléments étrangers immigrés.

(102[1]) Cependant chaque département élit au moins trois députés et jusqu'au prochain recensement de la population, chaque département conserve le nombre des sièges qui lui était attribué en 1914. (art. 2). En outre, la loi du 17 octobre 1919 (art. 10) a attribué, jusqu'aux élections qui suivront le prochain recensement, au Bas-Rhin, 9 députés; à la Moselle, 8 députés; au Haut-Rhin, 7 députés, ce qui a porté temporairement le nombre des membres de la Chambre à 626.

(102[2]) *J. off.* du 15 octobre 1919, p. 11374, et *Lois nouvelles*, 1919, p. 908. — La loi du 12 juillet 1919 a été rendue applicable au territoire de Belfort par la loi du 19 octobre 1919, *J. off.*, 21 octobre 1919, p. 11623.

La loi du 12 juillet 1919 constitue un compromis provisoire entre la règle de la majorité et la représentation proportionnelle. Cette solution transactionnelle avait pour but, on l'a répété à maintes reprises, de tenter une expérience sans compromettre la stabilité du régime.

Mais l'expérience des élections législatives du 16 novembre 1919 paraît avoir prouvé que la règle de la majorité était prépondérante : pour les candidats qui obtiennent la majorité absolue, le système joue comme le scrutin de liste départemental pur et simple (103), et les minorités sont plus écrasées qu'avec le scrutin d'arrondissement. Quand elle entre en jeu, la représentation proportionnelle demeure bien imparfaite. D'une part, le quotient est loin d'être égal dans tous les départements. D'autre part la loi accorde une prime aux listes qui ont obtenu le plus grand nombre de suffrages; en effet quand le nombre des sièges restant est inférieur à celui des sièges auxquels les différentes listes auraient droit, ces sièges sont attribués aux candidats qui ont personnellement recueilli le plus grand nombre de suffrages. Ainsi une liste qui a déjà fait élire certains de ses candidats à la majorité absolue peut en outre obtenir les sièges restant parce que chacun de ses autres candidats a un chiffre de voix plus élevé que chacun des candidats des autres listes (104). Enfin l'élection subsidiaire à la plus forte moyenne fortifie encore le principe majoritaire (105[1]).

Par contre, il ne semble pas que la loi de 1919 ait, comme on l'espérait, concentré et regroupé les partis politiques. Fréquemment des députés sortants appartenant à des partis différents se sont associés pour former une liste commune et assurer leur réélection. Une étiquette nouvelle n'a même pas toujours couvert un nouveau groupement. Il est vrai que les élections ont suivi de très près la loi électorale et plus encore la loi du 14 octobre, divisant certains départements en plusieurs circonscriptions et que la date des élections a été fixée un peu inopinément (105[2]). En tout cas, l'expérience faite est loin d'être probante.]

V

Pour dégager les principes de la procédure suivie dans l'élection des députés, quelques indications suffiront (106).

(103) Aux élections du 16 novembre 1919, dans vingt départements une des listes en présence a été élue à la majorité absolue, parfois avec un écart de voix très faible; ex. : Hautes-Alpes, Yonne.

(104) Il en a été ainsi aux élections du 16 nov. 1919 en Seine-et-Oise.

(105[1]) Il en a été ainsi le 16 nov. en Dordogne et en Lot-et-Garonne.

(105[2]) L. 18 octobre 1919. — Sur le résultat des élections de 1919, v. ci-dessus, I, p. 268.

(106) [Rabany, *Guide général des élections*, 2e éd., 1919.]

En premier lieu, il est de règle que, pour toute élection, pour les élections partielles aussi bien que pour les élections générales, pour les élections au Sénat comme pour celles à la Chambre des députés, les électeurs sont toujours convoqués par un décret du Président de la République. C'est l'acte nécessaire pour mettre en activité tout collège électoral politique.

Il n'en est pas absolument de même en tout pays. En Angleterre, si les électeurs sont nécessairement convoqués par la Couronne pour les élections générales à la Chambre des Communes, si même tous les *writs*, en vertu desquels il est procédé aux élections, émanent de la chancellerie (107), pour les élections partielles aux sièges devenus vacants pendant la durée d'un Parlement, c'est le *Speaker* de la Chambre des Communes qui, sur décision de la Chambre (ou de sa propre autorité, dans l'intervalle des sessions), donne par un *warrant* l'ordre d'y procéder (108) Cette pratique a parfois été proposée dans notre pays : « C'est le président de l'Assemblée Nationale, écrivait Prévost-Paradol, qui doit, en cas de vacance d'un siège, adresser un ordre de convocation aux électeurs, et il n'est ni prudent ni convenable de laisser ce soin au ministre de l'Intérieur, comme on l'a fait jusqu'ici en France, et de placer ainsi la main de l'administration entre la puissance législative et le corps électoral, qui en est la source. C'est donc aux maires des communes composant la circonscription électorale que doit être adressé l'ordre de convoquer les électeurs, et non au préfet du département, qui ne doit avoir rien à démêler avec les opérations de ce genre, à moins que son concours ne soit requis pour le maintien de l'ordre matériel (109). »

Il me paraît, au contraire, certain que la règle française est seule conforme aux principes de notre droit constitutionnel. En effet, la convocation des électeurs n'est pas autre chose qu'un acte d'exécution, l'exécution de la loi électorale; il appartient donc au pouvoir exécutif. C'est le titulaire de ce pouvoir qui doit donner l'ordre nécessaire et le faire exécuter par ses agents. Mais la loi détermine les délais dans lesquels il doit le donner. Ces délais sont fixés, pour les élections générales, par la loi du 16 juin 1885 (110) et, pour les élections partielles, par la loi du 30 novembre 1875 (111), [et art. 16 de la loi du 12 juillet 1919].

(107) Erskine May, *Parliamentary Practice*, 8e édition, p. 59.

(108) Erskine May, *Parliamentary Practice*, 8e édit., p. 644.

(109) *La France nouvelle*, liv. II, ch. iv, p. 91.

(110) Art. 6. : « Sauf le cas de dissolution prévu et réglé par la Constitution, les élections générales ont lieu dans les soixante jours qui précèdent l'expiration des pouvoirs de la Chambre des députés. » Quant aux délais en cas de dissolution, voyez ci-dessus, p. 170 et suiv.

(111) Art. 16 : « En cas de vacances par décès, démission ou autrement, l'élection

[Le vote est facultatif (112).]

Le scrutin ne dure qu'un seul jour, et a toujours lieu un dimanche (113). Quand il s'agit des élections générales, il y est procédé le même jour dans tous les collèges électoraux. Le système est éminemment simple et commode : il s'est répandu dans toute l'Europe continentale; il conserve au corps électoral entier le sentiment de son unité réelle. Il s'est même introduit en Angleterre (*Act* du 6 février 1918) (114) où il rencontrait de puissantes résistances, qui tiennent à d'anciennes habitudes, peut-être aussi à ce que les collèges électoraux ou *constituencies* sont juridiquement des unités indépendantes et non des fractions égales d'un corps électoral homogène (115). Il est également d'usage, chez nous, de faire coïncider plusieurs élections partielles lorsque l'observation des délais le permet.

Le scrutin est secret (116). Cette règle, protectrice de la liberté du vote, a été introduite en France par la Révolution (117).

Mais alors, comme en Angleterre, lorsque fut beaucoup plus tard conquis dans ce pays le vote secret (en 1872), on entendait simplement par là l'exclusion du vote à haute voix. On voterait désormais par un bulletin écrit ou imprimé, portant le nom du

devra être faite dans le délai de trois mois à partir du jour où la vacance se sera produite. — En cas d'option, il sera pourvu à la vacance dans le délai d'un mois. » [La première partie de cet article est reproduite dans l'article 16 de la loi du 12 juillet 1919. Pour la limitation des élections partielles voir ci-dessus, p. 315 et note 100.]

(112) Voir *supra*, I, p. 368 et la proposition de loi tendant à rendre le vote obligatoire pour les élections législatives, présentée par M. Pauliat, sénateur, 5 novembre 1912, sess. extraord., *J. off.*, *Doc. parl.*, Sénat, n° 339, p. 2. Proposition de M. Lecomte sur le même objet, Sénat, 1912, *ibid.*, n° 340; — Cf Segot, *Abstention en matière électorale*, thèse 1906. [Cf. ci-dessous, p. 325 et note 132.]

Le vote est personnel, en ce sens que chaque électeur doit présenter en personne son bulletin. V. proposition de loi de M. Simonet tendant à autoriser les électeurs absents de leur commune à voter par correspondance, 1910, n° 8. [Cf. ci-dessus, I, p. 398 et ci-dessous, p. 326 et note 134.]

(113) [Cf. Constit. allemande du 11 août 1919, art. 22 : « Le jour du vote (pour les élections au Reichstag) doit être un dimanche ou un jour de repos public. »]

(114) [V. ci-dessus, I, p. 98 et 398.]

(115) M. Balfour à la Chambre des Communes le 13 avril 1894 (*Standard* du 15, p. 2) : « Je pense qu'il y aura beaucoup de difficultés et d'inconvénients à faire toutes les élections le même jour. Il en est autrement sur le continent, où les élections ont lieu très souvent le dimanche. Mais d'après le plan du Gouvernement, qui très sagement ne propose pas d'adopter le système continental, vous aurez dans la semaine deux jours au lieu d'un, pendant lesquels toute votre machine commerciale sera arrêtée et toutes affaires défendues. »

(116) Loi du 30 novembre 1875, art. 5 : « Les opérations du vote auront lieu conformément aux dispositions des décrets organique et réglementaire du 2 février 1852. — Le vote est secret. »

(117) Constitution de l'an III, art. 31. Cependant la Constitution de 1793 établissait, art. 16 : « Les élections se font au scrutin ou à haute voix au choix de chaque votant. » [Voir les arguments officiels en faveur de la publicité du vote, dans l'exposé des motifs de M. Andrassy, dans *Questions diplomatiques et coloniales*, 16 février 1909, p. 229.]

candidat, et ne trahissant point par lui-même la personnalité du candidat choisi.

Mais on est devenu plus exigeant. On s'ingénie à trouver des procédés subtils pour protéger l'électeur, non pas seulement contre sa timidité, mais contre le ressentiment possible de ceux qui lui auraient donné l'ordre de voter pour tel candidat et que, dans son indépendance, il aurait déçus. On veut que lui seul puisse savoir quel bulletin il a mis dans l'urne, et pour cela, on organise, pour le moment décisif de l'acte électoral, l'isolement et le mystère.

C'est l'un des motifs qui ont fait la fortune d'un procédé de vote inventé en Australie et qui a conquis successivement les divers Etats de l'Union américaine : « En 1888 a commencé une grande réforme, qui gagne tout le pays, — le système dit du « Bulletin australien », d'après lequel tous les candidats sont portés sur un bulletin préparé et distribué par l'Etat, et l'électeur indique sur le bulletin les candidats qu'il choisit. Comme tous les bulletins sont pareils, et qu'ils sont préparés dans une baraque (*booth*), loin des yeux d'autres personnes, le secret peut être gardé... Les diverses formes du bulletin australien peuvent se ramener à deux. Dans la première, les candidats pour chaque fonction sont rangés par ordre alphabétique et le nom de chacun est suivi du nom du parti ou de l'organisation qui a proposé sa candidature, et l'électeur doit avoir assez d'intelligence pour parcourir entièrement le bulletin et pointer ses favoris. D'après l'autre type, la liste de chaque parti (*party ticket*) est imprimée dans un colonne à part et l'électeur peut donner son vote à tous les candidats de son parti en faisant une marque en face de l'emblème du parti (118) qui peut être reconnu par une personne qui ne sait pas lire (119).

Ce mode de vote s'est fait également recevoir dans divers pays d'Europe, spécialement en Angleterre (120) et en Belgique, où l'on

(118) Par exemple le parti socialiste ouvrier (*socialist labour party*) a pour emblème un bras qui tient un marteau.

(119) Albert Bushnell Hart, *Actual government*, p. 74. Les bulletins de vote américains sont même imprimés de manière qu'un électeur même illettré puisse reconnaître du premier coup la liste de son parti. Chaque parti y est désigné en tête par un emblème. Voy. un spécimen dans Bushnell Hart, p. 76.

(120) Voici la description que donne M. Sidney Low de l'opération du vote, *op. cit.*, p. 214 : « Au milieu de la vaste pièce nue est établie la rangée des guérites (*sentry-boxes*) grossièrement charpentées. A une table impressionnante est assis le *returning officer* assisté de ses clercs, avec des boîtes de zinc devant eux. L'électeur entre dans la pièce, donne son nom et son adresse à l'un des préposés, reçoit une bande de papier numérotée avec les noms des candidats, l'emporte dans une des baraques isolées pour y apposer sa croix, revient avec cette bande pliée, la fait glisser par une fente dans la boîte de zinc et sort. » On peut remarquer que la multiplicité des *isoloirs* est de nature à faciliter les opérations. Il faut se rappeler également qu'en Angleterre, dans le système antérieurement pratiqué, il y avait aussi une baraque

a donné le nom d'isoloir à la baraque ou cabinet qui sert à l'électeur (121).

[L' « australian ballott » consiste donc essentiellement en un bulletin officiel, imprimé par l'administration, et sur lequel l'électeur marque son vote par un signe apposé à côté du nom des candidats de son choix. Il y a un autre système de secret du vote : c'est le vote avec bulletin libre sous une enveloppe officielle; c'est le système adopté avec des modalités notamment par la loi argentine du 7 avril 1912, la loi italienne du 30 juin 1912, les lois françaises des 29 juillet 1913 et 31 mars 1914.

La loi du 30 juin 1912, qui a introduit en Italie le suffrage universel, a organisé une procédure de scrutin où tous les détails sont minutieusement pesés pour éviter la pression et la fraude. 1° Le bulletin doit être d'un type uniforme, défini par la loi, en carton mince, blanc, de 12 centimètres sur 12, il doit porter exactement au centre (on verra tout à l'heure pourquoi) le nom du candidat, imprimé à l'encre noire en caractères typographiques ordinaires; comme la loi admet les illettrés au vote, le bulletin peut, en outre du nom, porter un contresigne, qui peut être, par exemple, le portrait du candidat. Les candidats doivent, quelques jours avant le scrutin, faire une déclaration de candidature; sans cette formalité, ils ne peuvent pas désigner les mandataires qui contrôleront en son nom la sincérité des opérations; or, au moment de cette déclaration, ils doivent déposer un exemplaire du bulletin qu'ils entendent faire distribuer. — 2° L'électeur entrant dans la salle de vote, après avoir fait constater son identité, reçoit du président une enveloppe qui est fournie par l'Etat. Cette enveloppe est assez complexe. Elle porte sur le côté une bande qui peut en être facilement détachée grâce à une ligne de points perforés analogue à celle qui sépare les timbre-postes. Cet appendice a pour objet d'empêcher l'électeur d'arriver du dehors avec une enveloppe toute préparée que lui aurait donnée un agent corrupteur; voici comment ce but est atteint : avant de remettre l'enveloppe à l'électeur, le président a inscrit un numéro sur la bande détachable; puis quand l'électeur sort de l'isoloir, le président constate bien que l'enveloppe porte le numéro qu'il y a inscrit; alors il détache la bande, la détruit, et l'enveloppe seule est mise dans l'urne. — Cette enveloppe présente en outre cette particularité qu'elle est gommée et qu'elle doit être close avant d'être jetée dans l'urne. Pour le dépouillement, le bulle-

(*polling booth*) où chaque électeur pénétrait à son tour. La nouvelle procédure est plutôt une simplification par rapport à l'ancienne.

(121) V. Joseph Barthélemy, *L'organisation du suffrage*, p. 487.

tin n'est pas extrait de l'enveloppe, cette opération allongerait le dépouillement matériel du scrutin, mais surtout faciliterait l'adjonction frauduleuse de bulletins. Du côté opposé a celui par lequel on la ferme, l'enveloppe porte un rectangle en lignes perforées qui peut être facilement arraché grâce à une languette dépassant sur le bord inférieur : lorsque cette bande rectangulaire est arrachée, le centre du bulletin enfermé à l'intérieur de l'enveloppe apparaît, et c'est pourquoi le nom du candidat doit être imprimé au centre du bulletin. Aussi le bulletin fait corps avec l'enveloppe; par conséquent, il est impossible de compter au dépouillement d'autres bulletins que ceux qui ont été mis dans les enveloppes; et, d'autre part, il serait vain de mettre plusieurs bulletins dans la même enveloppe, puisqu'on ne peut jamais lire qu'un seul nom par l'ouverture pratiquée comme il vient d'être dit (122). — 3° La loi prescrit, comme nous venons de le voir, que c'est à l'abri des regards du public que l'électeur doit glisser son bulletin dans l'enveloppe. — 4° Les urnes qui sont fournies aux communes, contre remboursement de leur prix par le ministre de l'Intérieur, sont en verre, protégé par un grillage de fil de fer. — 5° En outre, les candidats ont la faculté de désigner des « mandataires » qui peuvent assister à toutes les opérations et en surveiller en leur nom la sincérité (123).

Enfin la loi française du 29 juillet 1913, complétée par la loi du 31 mars 1914, a admis deux éléments du secret du vote : 1° l'enveloppe non gommée, 2° le dispositif d'isolement à l'abri duquel l'électeur glisse dans cette enveloppe le bulletin qu'il a apporté du dehors ou qu'il prépare sur place. Le Sénat s'est toujours opposé jusqu'ici à l'institution des mandataires, des « témoins » chargés de veiller, au nom des candidats, à la sincérité des opérations (124). La manière de voter ressort avec une clarté parfaite des articles 3, 4 et 5 de la loi : « Dans toutes les élections, le vote a lieu sous enveloppes. Ces enveloppes sont fournies par l'admi-

(122) Au livre de M. C. Montalcini, *La nuova legge elettorale*, Bergame, 1912, est joint un modèle de ces enveloppes.

(123) Le secret du vote a eu cet effet en Italie d'affranchir l'électeur de la candidature officielle et de déjouer la corruption. L'argent continue à être répandu, mais ceux qui profitent de ces libéralités votent pour l'adversaire du corrupteur. V. la lettre de M. Jean Carrère au *Temps*, 5 novembre 1913.

(124) [Sur l'institution des mandataires, voyez la loi belge et la loi portugaise du 3 juillet 1913, *Ann. lég. étr.*, 1914-1915, p. 137. — On pourra lire dans l'étude de Joseph Barthélemy sur *Les résistances du Sénat* l'histoire des obstacles que, depuis 1904, la Haute Assemblée a accumulés contre les tentatives de la Chambre populaire pour moraliser le scrutin d'où elle sort (*Revue du droit public*, 1913, p. 399). Il faut ajouter que, le 5 mars 1914, la Chambre, malgré l'opposition de M. Renoult, ministre de l'Intérieur, s'est prononcée de nouveau en faveur des mandataires et s'est, une fois de plus, heurtée à la résistance du Sénat. On trouvera dans la 5e édition de ces *Eléments*, p. 808, les objections contre l'isoloir.]

nistration préfectorale. Elles seront opaques, non gommées, frappées du timbre à date des préfectures ou des sous-préfectures et de type uniforme pour chaque collège électoral. Elles seront envoyées dans chaque mairie, cinq jours au moins avant l'élection, en nombre égal à celui des électeurs inscrits. Le maire devra immédiatement en accuser réception. Le jour du vote, elles seront mises à la disposition des électeurs dans la salle de vote. Avant l'ouverture du scrutin, le bureau devra constater que le nombre des enveloppes correspond exactement à celui des électeurs inscrits. Si, par suite d'un cas de force majeure, du délit prévu à l'article 12 ou pour toute autre cause, ces enveloppes réglementaires font défaut, le président du bureau électoral est tenu de les remplacer par d'autres d'un type uniforme, frappées du timbre de la mairie et de procéder au scrutin conformément aux dispositions de la présente loi. Mention est faite de ce remplacement au procès-verbal et cinq des enveloppes dont il a été fait usage y sont annexées. A son entrée dans la salle du scrutin, l'électeur, après avoir fait constater son identité suivant les règles et usages établis, ou après avoir fait la preuve de son droit de voter par la production de la décision ou de l'arrêt mentionné à l'article 23 de la loi municipale du 5 avril 1884, prend lui-même une enveloppe. Sans quitter la salle du scrutin, il doit se rendre isolément dans la partie de la salle aménagée pour le soustraire aux regards pendant qu'il met son bulletin dans l'enveloppe; il fait ensuite constater au président qu'il n'est porteur que d'une seule enveloppe; le président le constate sans toucher l'enveloppe que l'électeur introduit lui-même dans l'urne. Dans chaque section de vote, il y aura un isoloir par 300 électeurs inscrits ou par fraction. Les isoloirs ne devront pas être placés de façon à dissimuler au public les opérations électorales. L'urne électorale, n'ayant qu'une ouverture destinée à laisser passer l'enveloppe contenant le bulletin de vote, devra, avant le commencement du scrutin, avoir été fermée à deux serrures dissemblables, dont les clés restent l'une entre les mains du président, l'autre entre les mains de l'assesseur le plus âgé (125).]

L'Amérique a d'ailleurs en réserve des méthodes plus perfectionnées : « Un autre mode de vote, qui maintenant fait décidément

(125) [V. les circulaires relatives à l'application de la loi dans le *J. off.* des 16 septembre 1913 et 10 mars 1914. — Les enveloppes portent certaines mentions imprimées par l'Imprimerie nationale. Réponse à une question écrite de M. Géo Gérald, 24 fév. 1914; la loi met les dépenses à la charge de l'Etat, en l'absence du Parlement un décret en Conseil d'Etat du 10 septembre 1913 a ouvert au ministère de l'Intérieur un crédit supplémentaire de 69.000 francs en vue de couvrir ces dépenses. L'art. 8 de la loi du 29 juillet 1913 permet en outre aux candidats de désigner les scrutateurs.]

son chemin dans le pays, est le vote par machines. Plusieurs mécanismes ont été perfectionnés, au moyen desquels on peut voter en entrant dans une baraque et en pressant une série de boutons, un pour chaque candidat. L'avantage, c'est la rapidité du système, car, dès que le vote est terminé, il est aussi dépouillé; les machines comportent un compteur mécanique, de sorte que, à la fin du scrutin, le nombre de voix obtenu par chaque candidat apparaît sur des cadrans; le système rend impossibles les erreurs et les fraudes résultant du dépouillement d'un scrutin compliqué. Les machines à voter font leur chemin lentement; en partie, parce qu'elles sont coûteuses; en partie, parce que, si elles se dérangent, il est difficile de continuer l'élection; et en partie, parce qu'elles rendent inutiles un grand nombre de fonctionnaires électoraux qui touchent des gages élevés (126).

[Si la nouvelle législation électorale n'organise pas encore le contrôle du candidat sur les opérations du bureau pendant le vote, du moins l'article 8 de la loi du 29 juillet 1913, permet aux candidats de désigner des scrutateurs pour assister aux opérations du dépouillement et ceux-ci, dans la mesure du possible, devront être répartis également entre les tables de dépouillement.

Les procès-verbaux des opérations de chaque commune sont transmis au préfet directement (art. 10, l. 1913) sous pli scellé et remis par celui-ci, sans qu'il en puisse prendre connaissance, à la commission de recensement. Celle-ci est maintenant présidée par un magistrat de l'ordre judiciaire, le président du tribunal civil du chef-lieu (127), et quatre membres du Conseil général non candidats désignés non plus par le préfet, mais par la plus longue durée de leurs fonctions.

Une loi sur la procédure matérielle du scrutin a son complément naturel dans une législation assurant la moralité de ce scrutin par la répression de la corruption électorale : c'est l'objet de la loi du 31 mars 1914 (128). Cette loi punit tous actes, violences, menaces, libéralités ou promesses (129) faits en vue d'influencer le vote des électeurs (130). Elle décide très sagement qu'aucune pour-

(126) Albert Bushnell Hurl, *op. cit.*, p. 75. [*Annals of the American Academy*, mars 1901, p. 75.]

(127) [Art. 11, loi 29 juillet 1913 art. 15, loi 12 juillet 1919. Il est d'ailleurs constitué autant de commissions que le département a de fois cinq députés ou fraction de cinq députés à élire (art. 11, loi 31 mars 1914).]

(128) *J. off.*, 1er avril, p. 3006.

(129) Les termes de la loi sont extrêmement compréhensifs : ainsi, l'article 2 punit d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de 500 à 5.000 francs les promesses de « faveurs administratives » à une commune ou à une collectivité quelconque de citoyens. Combien de candidats tomberaient sous le coup de ce texte !

(130) [La loi électorale anglaise du 6 février 1918 prend des précautions plus

suite ne pourra être entamée avant la proclamation du scrutin (art. 10). Ainsi, on ne pourra pas influencer les électeurs contre un candidat par la mise en mouvement de l'appareil judiciaire. La loi décide également que la poursuite ne pourra plus être commencée lorsqu'un délai de six mois se sera écoulé depuis la proclamation du scrutin (art. 11). Ainsi ne se prolongeront pas inutilement les querelles et les agitations électorales. Lorsque l'une des deux Chambres invalide un candidat à raison d'actes de corruption, elle décide en même temps si le dossier doit être renvoyé au ministre de la justice. Dans ce cas, l'élection nouvelle résultant de cette invalidation ne peut avoir lieu avant l'expiration du délai d'un mois. Si, dans ce délai, une poursuite est intentée à la suite du renvoi du dossier, l'élection nouvelle ne peut avoir lieu qu'après qu'il a été statué sur cette poursuite : les électeurs devront être réunis dans un délai de trois mois à partir de la décision judiciaire définitive. Il est important d'attendre cette décision, car les personnes — candidats ou autres — condamnées en vertu de la loi sont inéligibles pendant deux ans.

La même préoccupation de moraliser le scrutin a partiellement inspiré la loi du 20 mars 1914 réglementant l'affichage électoral (131). Depuis un certain nombre d'années, l'usage s'était introduit d'organiser la lutte électorale par affiches, chaque candidat essayant de submerger les déclarations de son adversaire sous un flot de papiers multicolores. Ce mode de campagne électorale était extrêmement coûteux, ce qui mettait les candidats peu fortunés dans un état regrettable d'infériorité. D'autre part, les salaires généreusement distribués à de nombreux poseurs d'affiches affectaient dans bien des cas les allures d'une véritable corruption. Mais le véritable motif de la loi, c'est que les députés, eux-mêmes futurs candidats, ont entendu réduire les frais électoraux (132). La loi se résume dans l'interdiction d'affiches électorales, *même timbrées*, en dehors des emplacements déterminés par l'autorité municipale et qui doivent être au nombre de cinq dans les communes de moins de cinq mille électeurs, et dans les communes supérieures à ce

étendues contre les libéralités excessives des candidats. Déjà en 1883 elle avait limité la somme que chaque candidat pouvait dépenser pour sa campagne. La loi de 1883, pour éviter la corruption électorale, exigeait que toutes les dépenses de candidature fussent effectuées par un agent désigné par le candidat, mais qui rendait ensuite des comptes à l'administration. La loi de 1918 abaisse ces dépenses à 0 fr. 50 par électeur dans les bourgs et 0 fr. 60 par électeur dans les comtés. Cette limitation, qui n'autorise à un candidat qu'une dépense de 3,000 francs dans un comté de 5,000 électeurs, paraît d'ailleurs excessive.]

(131) *J. off.*, 21 mars, p. 2574.

(132) Cf. sur les motifs qui ont inspiré en Belgique l'adoption du vote obligatoire Joseph Barthélemy, *L'organisation du suffrage*, p. 179.

chiffre, de dix plus un par trois mille électeurs et fractions supérieures à deux mille.

Pour des motifs de même nature, en vue de réduire les frais électoraux, le projet de réforme électorale voté le 10 juillet 1912 contenait une disposition qui mettait à la charge de l'administration l'impression et la distribution des bulletins de vote et d'une circulaire par électeur. Après le rejet de ce projet par le Sénat, l'idée fut reprise dans la proposition Charles Benoist, devenue la loi du 12 juillet 1919. Mais l'article visant l'impression et la distribution des bulletins et circulaires fut disjoint par la Chambre. Il ne s'agissait plus d'ailleurs que d'une coopération des candidats organisée par le préfet. Reprise sous forme de proposition spéciale, l'idée se heurta à l'hostilité du Sénat qui s'opposa à l'intervention du préfet dans la confection et l'envoi des bulletins. En définitive, la loi du 20 octobre 1919 (133) organise une commission composée de mandataires des listes en présence chargée, sous la présidence du président du tribunal civil, d'assurer l'impression et la distribution des bulletins de vote et des circulaires (art. 1er). Elle établit le coût de ces frais qui est par elle réparti entre les listes (art. 4). Pour chaque liste deux bulletins et une circulaire par électeur peuvent être envoyés par la poste en franchise (art. 2). Mais la loi n'est applicable qu'aux élections législatives de 1919 et de 1920. Elle constitue cependant une expérience et une indication pour l'avenir.

Une autre mesure également temporaire, mais qui a été destinée à favoriser le vote des réfugiés des régions envahies, aux élections de 1919, a été le vote par correspondance, ainsi accidentellement introduit dans notre législation par la loi du 18 octobre 1919 (134) et qui, nous le savons, fonctionne maintenant en Angleterre (135[1]) au profit des militaires et marins en service hors de leur résidence (135[2]).]

Les législations modernes, on l'a vu, ont une tendance manifeste à exiger pour toute élection la majorité absolue : celle-là, en effet, en bonne logique, a seule le droit d'imposer sa volonté, car c'est la seule que ne pourraient pas égaler les minorités coalisées (136[1]). Mais avec des candidats multiples et des collèges élec-

(133) [*J. off.*, 21 octobre 1919, p. 11623. V. rapport Dessoye, *J. off.*, *Doc. parl.*, Ch. dép., 1919, f. 150, p. 2392; f. 169, p. 2701, et f. 170, p. 2716; rapport Chéron, *J. off.*, *Doc. parl.*, Sénat, f. 56, p. 886.]

(134) [Voir projet, *J. off.*, *Doc. parl.*, 1919, Ch. dép., f. 181, p. 2885; rapport Chavoix; *Doc. parl.*, Ch. dép., 1919, f. 190, p. 3040, et texte au *J. off.*, 21 octobre, p. 11622.]

(135[1]) [V. ci-dessus, I, p. 398.]

(135[2]) [Pour le vote par correspondance des marins inscrits maritimes, voir proposition Ancel, Ch. dép., *Doc. parl.*, 1919, f. 166, p. 2646.]

(136[1]) Ci-dessus, I, p. 323 et suiv.

toraux nombreux, il est difficile, presque impossible parfois, de l'obtenir, et la loi a dû tenir compte de ces difficultés, et, après un ou plusieurs essais infructueux pour arriver à une majorité absolue, se contenter de la majorité relative. La loi doit prendre aussi des précautions pour que, par suite des abstentions, il n'y ait pas un trop grand écart entre le collège électoral tel qu'il est établi en droit (le nombre des électeurs inscrits) et le collège électoral tel qu'il fonctionne en fait (le nombre des votants).

La solution de la loi française, dont les principes ont été posés nettement par la loi du 15 mars 1849, puis à nouveau par le décret de 1852, s'inspirait de ces considérations. D'après la loi du 30 novembre 1875 (art. 18) nul n'était élu au premier tour de scrutin s'il ne réunissait : 1° la majorité absolue des suffrages exprimés; 2° un nombre de suffrages égal au quart des électeurs inscrits. Au deuxième tour, la majorité relative suffisait. En cas d'égalité de suffrages le plus âgé est élu (136[2]). [Mais nous avons vu que la loi du 12 juillet 1919 a voulu autant que possible éviter un second tour de scrutin; elle admet l'élection à la majorité relative avec le jeu du quotient ou de la plus forte moyenne; cependant il est indispensable que le nombre des votants soit supérieur à la moitié des inscrits (art. 13).] Sont seuls comptés pour ce calcul les suffrages réellement et valablement exprimés; les bulletins blancs, les bulletins nuls [tels que les bulletins trouvés dans l'urne sans enveloppe ou dans une enveloppe non réglementaire, bulletins écrits sur papier de couleur, bulletins ou enveloppes portant des signes intérieurs ou extérieurs de reconnaissance, bulletins portant le nom de citoyens dont la candidature est posée en violation de la loi sur les candidatures multiples] n'entrent pas en ligne de compte. Il faut bien remarquer que le second tour de scrutin, qui a lieu quinze jours après le premier tour, bien qu'il comporte des règles autres relativement au calcul de la majorité (137), est, à tous autres égards, non pas seulement une élection qui se continue, mais aussi une élection qui s'ouvre à nouveau. Il en résulte, non seulement que *tous* (138) les candidats qui avaient régulièrement figuré au premier tour peuvent maintenir leur candidature au second tour (sans nouvelle déclaration de candidature), mais aussi que de nouveaux candidats peuvent valablement intervenir en faisant leur déclaration dans les délais fixés par la loi du 17 juillet 1889.

(136[2]) Loi 30 novembre 1875, art. 18.

(137) Voir ci-dessus, p. 315.

(138) Il est au contraire des législations qui ne maintiennent au second tour de scrutin que les deux candidats qui ont obtenu le plus de voix au premier tour afin de dégager la majorité absolue Telle était avant 1918 la loi allemande pour les élections du Reichstag. C'est aussi ce que prescrivait, sous le régime du suffrage restreint, après deux jours de scrutin, la loi française du 19 avril 1831, article 55.

VI

« Les députés sont élus pour quatre ans. La Chambre se renouvelle intégralement », porte l'article 15 de la loi du 30 novembre 1875. Ce texte très court tranche deux questions fort importantes.

C'est d'abord la durée des pouvoirs des députés. Il y a à cet égard deux tendances constitutionnelles opposées, l'une qui incline aux pouvoirs très courts, aux élections fréquentes, pour maintenir intacte la souveraineté nationale et la responsabilité de ses représentants; l'autre qui pousse aux longs pouvoirs, afin d'assurer aux assemblées législatives la durée nécessaire pour développer en elles l'expérience et l'esprit de suite, afin de leur donner aussi l'indépendance qui les empêche de vaciller au moindre souffle de l'opinion publique.

La première tendance a trouvé son expression la plus complète dans la Constitution de 1793, qui fixait à un an la durée de la législature (art. 40). Vient ensuite, comme s'éloignant le moins de ce terme irréductible, la Constitution de 1791, qui la fixait à deux années. La Constitution de l'an III (art. 5) et celle de 1848 (art. 31) faisaient élire pour trois ans, la première, les membres des deux Conseils, la seconde, les représentants du peuple. La Constitution de l'an VIII (art. 27 et 31) porta jusqu'à cinq années la durée possible des pouvoirs des tribuns et des législateurs, en faisant renouveler le Tribunat et le Corps législatif tous les ans par cinquième. La Charte de 1814 fixa aussi à cinq ans les pouvoirs des députés (art. 37) et ce chiffre fut maintenu dans la Charte revisée de 1830. C'est le chiffre qui était proposé dans le projet de Constitution déposé au mois de mars 1873 par le gouvernement de M. Thiers (art. 3), et il peut être considéré comme la mesure moyenne qui s'est dégagée par l'oscillation entre les deux forces contraires, la seconde tendance ayant été représentée par les Constitutions du Premier et surtout du Second Empire. Le sénatus-consulte du 28 floréal an XII avait porté à dix ans les pouvoirs des tribuns. D'après la Constitution du 14 janvier 1852, les membres du Corps législatif étaient nommés pour six ans (art. 38), et la Constitution du 11 mai 1870 accentuait encore la tendance. Elle portait (art. 32) : « Ils sont nommés pour une durée qui ne peut être moindre de six ans. »

La loi du 30 novembre 1875, on le voit, dans la prolongation des pouvoirs des députés, est restée au-dessous de la moyenne expérimentale que l'histoire a dégagée dans notre pays. Elle se place, dans la série des Constitutions françaises, entre les Constitutions républicaines de l'an III et de 1848 (avec un an de plus).

et avant la Constitution de l'an VIII et les deux Chartes (avec un an de moins). On peut, en face de notre Chambre des députés, placer comme point de comparaison dans les temps modernes, d'un côté la Chambre des représentants des Etats-Unis, qui est élue pour deux ans, et qui ne siège en réalité que de treize à quatorze mois (139), et d'autre part, la Chambre des communes d'Angleterre [qui, jusqu'au *Parliament act* de 1911 était élue pour sept ans] (140). Il semble que nous ayons trouvé une juste moyenne et un bon équilibre (141).

(139) Bryce, *American commonwealth*, t. I, p. 123.

(140) Depuis le *Parliament Act* de 1911, la Chambre des communes n'est plus élue que pour cinq ans. V. *supra*, I, p. 223. D'après la constitution australienne (sect. 28), la Chambre des représentants est élue pour trois ans. [La Constitution allemande de 1919 fait élire les députés au Reichstag pour quatre ans (art. 23) et la Constitution tchéco-slovaque de 1920, pour six ans (art. 11).]

(141) Exceptionnellement les pouvoirs de la Chambre des députés élue en 1893 ont duré un peu plus de quatre ans : la loi du 22 juillet 1893 les a prorogés par avance jusqu'au 31 mai 1898. La raison en est bien simple. Dans les usages français, depuis de longues années, les élections générales à la Chambre des députés avaient toujours lieu à la fin de l'hiver ou au printemps. Mais cette tradition avait été rompue par la dissolution prononcée le 17 juin 1877. Les élections qui la suivirent eurent lieu le 14 octobre et depuis lors, tous les quatre ans, les élections générales se faisaient en automne, ce qui présentait d'assez sérieux inconvénients, soit par rapport aux travaux agricoles, soit au point de vue du service militaire. C'est pour revenir dorénavant à l'ancienne pratique qu'a été votée la loi du 22 juillet 1893. [De même la Chambre élue les 26 avril-10 mai 1914 devait voir expirer ses fonctions le 31 mai 1918. Mais en raison de la guerre, la loi du 31 décembre 1917 a prorogé ses pouvoirs *sine die*. En effet l'état de guerre avait provoqué la mobilisation de la majorité des électeurs qui, appelés sous les drapeaux, n'auraient pu voter; nombre d'entre eux étaient morts ou disparus; de nouveaux citoyens parvenus à l'âge légal, mais mobilisés, n'avaient même pu se faire inscrire sur les listes; le corps électoral était désorganisé dans toute la France et une partie du territoire était envahie par l'ennemi. On a contesté la validité de cette mesure. Mais elle n'a rien d'inconstitutionnel : la durée des pouvoirs de la Chambre fixée par une loi, celle du 30 novembre 1875, peut être modifiée par une autre loi. La Chambre a donc siégé régulièrement jusqu'aux élections du 16 novembre 1919, et ses pouvoirs ont pris fin le 7 décembre 1919, en vertu de la loi du 18 octobre 1919. Par application de la même loi (art. 1er), la douzième législature durera quatre ans et demi, jusqu'au 31 mai 1924, ce qui rétablira l'ancienne date d'expiration des pouvoirs de la Chambre et l'ancienne époque des élections législatives pour lesquelles le printemps laisse plus de loisirs aux agriculteurs.]

La Chambre, dans la séance du 18 mars 1902, avait adopté et incorporé dans la loi portant revision des circonscriptions électorales, un article ainsi conçu : « Les députés sont élus pour six ans; la Chambre se renouvelle intégralement. » On peut remarquer que M. Rouvier (*J. off.* du 19, p. 1377), invoquant l'exemple de l'Angleterre, voyait dans ces pouvoirs prolongés un élément qui réhabiliterait et vivifierait chez nous le droit de dissolution : « J'ai la conviction profonde qu'avec le mandat de six ans vous rentrerez alors dans la vérité du régime constitutionnel, tel qu'il est pratiqué dans tous les pays d'Europe. Si le pouvoir exécutif, si l'autre Chambre, qui doit donner son avis en pareil cas, peuvent et doivent hésiter à user du droit de dissolution quand il s'agit de faire des élections véritablement trop rapprochées — tous les trois ans, tous les deux ans et demi — au contraire, avec le mandat de six ans, quand la Chambre sera dans la cinquième année de son existance, on pourra, sans que cette mesure ait le caractère coercitif qu'elle a gardé aux yeux de la démocratie française, mais au contraire en en faisant un instrument organique, on pourra soustraire cette Chambre ayant six ans d'existence, de par la loi

Pour le renouvellement des assemblées dont les membres ont des pouvoirs limités dans leur durée, deux systèmes antinomiques sont en présence : le *renouvellement intégral* et le *renouvellement partiel*. Il y a renouvellement intégral lorsque c'est l'Assemblée elle-même, prise en corps, dont les pouvoirs expirent périodiquement. Le terme étant arrivé, tous les représentants qui la composent voient en même temps finir leur mandat, et, par de nouvelles élections comprenant tous les sièges, il est procédé à la constitution d'une assemblée nouvelle. Chacune des périodes qui commencent et finissent ainsi, avec autant d'assemblées distinctes, porte dans notre langue le nom de *législature*, et les assemblées successives sont considérées en droit comme des corps distincts, qui naissent et meurent à leur tour. La vie d'une Chambre des députés ainsi formée, prise dans la succession de ces diverses législatures, est véritablement *fragmentaire*.

Le *renouvellement partiel* repose sur une tout autre idée. Ici ce n'est pas l'Assemblée prise en corps, mais seulement ses membres individuellement considérés, dont les pouvoirs expirent périodiquement. Le corps lui-même a une durée indéfinie, malgré le renouvellement successif de ses membres, comme un corps vivant conserve son identité et son unité dans le renouvellement des molécules qui le composent. A cet effet, l'Assemblée est divisée en fractions ou séries dont chacune est renouvelable à son tour par l'élection, dans un ordre désigné une fois pour toutes par la voie du sort, et, dans le laps de temps auquel est limitée la durée des pouvoirs des membres de l'Assemblée, toutes ces séries sont successivement soumises à la réélection. De cette manière, malgré la perpétuité de l'Assemblée, aucun représentant ne dépassera la durée légale de son mandat. Même au début, une ou plusieurs

de sa Constitution — j'allais dire de par les lois de la nature — aux tentations mauvaises qui l'assaillent quand elle est trop près de l'échéance de la date fatale. » Mais le Sénat a repoussé l'article voté par la Chambre des députés. — Cf. Paul Deschanel : « ... Les fins de législature offrent un spectacle affligeant. A la veille des élections, les réformes les plus graves servent d'enjeu électoral; les finances publiques sont mises au pillage. Il faudrait couper court à ces abus périodiques. La Constitution... en donne le moyen : c'est la dissolution. Une Chambre ne meurt bien que si elle ne sait pas quand elle doit mourir. En Angleterre, la Chambre des Communes ne parvient jamais à l'expiration de son mandat : elle est toujours dissoute. C'est la vraie pratique du régime parlementaire. Il faudrait pour cela allonger d'un an ou deux nos législatures... » (Discours prnoncé le 1er avril 1906 à Nogent-le-Retrou).

[En 1910, le 3 juin, le gouvernement avait déposé un projet comportant le mandat de six ans avec renouvellement par tiers. Voir l'article de M. Deslandres, *Revue pol. et parl.*, 1910, t. III, p. 17, le discours de M. Aubriot le 14 juin et de M. Deschanel le 21 juin. Le projet voté par le Sénat, le 10 mars 1914, portait un article 3 ainsi conçu : « Les députés sont élus pour six ans. Ils se renouvellent par moitié tous les trois ans. » *J. off., Déb. parl.*, sess. ord., p. 340. V. *supra*, p. 307 et s... l'anlyse de tous les projets établissant la représentation proportionnelle.]

séries (désignées par le sort) seront soumises au renouvellement avant que le terme maximum des pouvoirs soit arrivé pour elles. Mais l'Assemblée n'est jamais renouvelée en totalité et d'un seul coup. Elle conserve même, à chacun des renouvellements partiels (à moins qu'elle ne se renouvelle par moitié, ce qui est rare), une majorité d'anciens membres à côté de nouveaux élus .

Si l'on considère en eux-mêmes et pour leur valeur propre les deux systèmes, il semble que celui du renouvellement partiel présente en droit et en fait une valeur très supérieure. En droit, il fait de l'Assemblée un être juridique perpétuel; il lui évite cette sorte de *capitis minutio*, qui l'atteint périodiquement dans le système contraire et écarte par là même certaines difficultés juridiques, que nous examinerons plus loin, en étudiant la caducité possible des propositions de loi. En fait, il assure à une assemblée l'esprit de suite et la capacité professionnelle et les traditions s'y conservent plus aisément. Cela est presque d'évidence, puisque les membres nouveau-venus y seront toujours versés dans une majorité de collègues plus anciens. D'autre part, pour collaborer utilement aux travaux d'une assemblée délibérante et politique, il faut nécessairement un certain apprentissage, une éducation particulière et vraiment professionnelle qui ne peut se faire que dans son sein, qu'un homme, si instruit qu'il soit, n'apportera jamais du dehors. Avec le renouvellement partiel, une assemblée sera toujours sûre de posséder une majorité de membres ainsi formés et dont l'activité est pleinement utile; elle n'est pas exposée à voir se reproduire périodiquement, dans sa vie, une phase d'inexpérience et de tâtonnements qu'elle a connue une fois pour toutes dans sa première jeunesse. Avec le renouvellement intégral, elle ne peut compter pour cela que sur un fait purement contingent, quoique très habituel : la réélection pour la législature nouvelle d'un grand nombre de membres ayant appartenu à l'ancienne. Enfin, même au point de vue politique, on peut considérer comme avantageux que les changements de l'opinion publique ne se répercutent pas dans l'assemblée par l'irruption soudaine d'une nouvelle majorité (ce que produira parfois le renouvellement intégral), mais que la majorité ancienne s'y transforme progressivement par l'afflux de courants successifs (ce que fera tout naturellement le renouvellement partiel).

C'est en s'inspirant de ces diverses considérations que les auteurs de la Constitution de 1875 ont établi que le Sénat se renouvellerait partiellement et par tiers. Mais pourquoi n'ont-ils pas appliqué la même règle à la Chambre des députés et l'ont-ils soumise au renouvellement intégral ? Si le renouvellement partiel est un procédé en soi bien supérieur, il doit l'être partout et toujours;

s'il l'est pour le Sénat, il doit l'être pour la Chambre des députés. C'est l'idée qu'exprimait naguère M. Léon Duguit dans une remarquable étude sur l'*Election des Sénateurs*, que j'aurai bientôt l'occasion de citer à plusieurs reprises : « Des deux systèmes, dit-il, l'un est le meilleur. Il n'y a pas de raison pour ne l'appliquer qu'à une Chambre (142). »

J'en demande pardon à mon cher collègue et ami, ainsi qu'à tous ceux qui partagent son opinion, mais il y a là, à mes yeux, un sophisme politique. Ce raisonnement nous ramène à l'absolu, et l'absolu n'a pas de place légitime en matière d'organisation politique. Là, un système n'est pas le meilleur à tous égards; il doit être considéré simplement comme le meilleur pour produire un certain résultat. J'accorde volontiers, je l'ai déjà montré, que le renouvellement partiel est le meilleur pour rendre une assemblée propre au travail législatif, et même pour développer en elle la saine raison politique; et si la Chambre des députés n'avait d'autre fonction que de légiférer, je n'hésiterais pas à dire qu'il faut le lui appliquer. Mais elle a une autre fonction, une fonction capitale, qui lui est propre et qu'elle ne partage pas avec le Sénat : c'est, en décidant du sort des ministères, d'orienter la politique dans le gouvernement parlementaire. Cette orientation, elle doit elle-même la recevoir périodiquement du pays tout entier. Cela implique nécessairement de grandes consultations nationales, qui ne peuvent se faire que par des élections générales, qui mettent en discussion devant tous les électeurs les questions importantes que pose l'heure présente ou que formule déjà un avenir prochain. Les élections générales sont le grand et vrai ressort du gouvernement parlementaire, et le renouvellement intégral est le moyen normal pour les produire. Cela me paraît tellement vrai que si jamais le renouvellement partiel était appliqué à la Chambre des députés, le gouvernement parlementaire subsistant en même temps, on pourrait prédire à coup sûr que le droit de dissoudre la Chambre des députés, reconnu au Président de la République, recevrait alors des applications fréquentes et toutes nouvelles. Il servirait à provoquer les grandes consultations nationales indispensables dans cette forme de gouvernement.

Voilà pourquoi je crois fermement que, si le renouvellement partiel est le *meilleur pour le Sénat*, qui a pour principale fonction d'exercer le pouvoir législatif et de faire sentir une influence

(142) *Revue politique et parlementaire*, septembre 1895, p. 461. — L'expression dernière de la pensée de M. Duguit se trouve dans son *Traité de droit constitutionnel*, t. I, p. 377; t. II, p. 238 et 249

modératrice, le renouvellement intégral est au contraire le *meilleur système pour la Chambre des députés* (143).

D'ailleurs, et en thèse générale, la valeur comparative des deux systèmes paraît se balancer à peu près dans l'esprit français. Si la Constitution de l'an III soumettait uniformément les deux Conseils au renouvellement partiel; si la Constitution de l'an VIII y soumettait également le Corps législatif comme le Tribunat, et si la Charte de 1814 l'établissait pour la Chambre des députés, c'est, au contraire, le système du renouvellement intégral qu'ont adopté la Constitution de 1791, la loi du 19 avril 1831, la Constitution de 1848, la Constitution de 1852 et celle de 1870 (144).

§ 2. — LA COMPOSITION DU SÉNAT ET L'ÉLECTION DES SÉNATEURS

Une loi constitutionnelle tout entière, celle du 24 février 1875, est consacrée à l'organisation du Sénat. Mais son élaboration a été difficile et pénible; elle a failli compromettre le sort même de la Constitution, et c'est en elle qu'apparaît peut-être le plus nettement cet esprit de transaction, dont j'ai parlé précédemment (145). Cette loi constitutionnelle ne contient pas, d'ailleurs, tout ce qui concerne l'organisation du Sénat; elle a été complétée par une loi organique sur l'élection des sénateurs, qui ne comprend pas seulement la réglementation de détail, mais aussi quelques principes importants. Depuis lors, un certain nombre d'articles (1-7) de la loi du 24 février 1875 ont été *déconstitutionnalisés* par la loi de revision du 14 août 1884, et remplacés par une nouvelle loi organique du 9 décembre 1884, qui a modifié également la loi du 2 août 1875. Le Sénat français a donc déjà son histoire constitutionnelle, que je me propose d'exposer.

I

Le projet de Constitution déposé en 1873, au nom de M. Thiers, président de la République, contenait, conformément à la loi du

(143) C'était la distinction déjà introduite dans le projet de Constitution déposé par le gouvernement de M. Thiers : « Art. 3. Le Sénat est nommé pour dix ans et se renouvelle par cinquième tous les deux ans. — La Chambre des représentants est nommée pour cinq ans et se renouvelle intégralement après la cinquième année. »

(144) La Restauration n'a pas pu supporter, avec le gouvernement parlementaire, le renouvellement partiel de la Chambre des députés, qui se faisait tous les ans par cinquième, d'après la Charte. La loi du 9 juin 1821, dont la constitutionnalité est douteuse, y substitua le renouvellement intégral avec un mandat de sept ans. — Le renouvellement annuel et par tiers des deux conseils fut aussi sûrement une des causes qui empêchèrent le bon fonctionnement de la Constitution de l'an III.

(145) Ci-dessus, p. 24 et suiv.

13 mars 1873, l'institution d'une seconde Chambre, à laquelle il donnait le nom de Sénat. Il l'avait établie sur des bases simples et fortes. C'était un Sénat totalement électif, dont les membres étaient élus pour dix ans par le suffrage universel direct (146). Mais si l'électorat était ouvert avec cette largeur, d'autre part, pour ne pas faire double emploi avec la Chambre des représentants, l'éligibilité était restreinte. Les sénateurs (d'après l'article 5) ne pouvaient être pris que dans quinze catégories de personnes, qui comprenaient, en première ligne, les membres de la Chambre des représentants et les anciens députés, les ministres et les anciens ministres, puis les membres des autres grands corps de l'Etat (Conseil d'Etat, Cour de cassation, Cour des comptes); venaient ensuite de hauts fonctionnaires ou anciens fonctionnaires de l'ordre administratif, religieux et judiciaire, et aussi les maires des villes au-dessus de cent mille âmes. C'était, transporté et simplifié en vue de cette adaptation nouvelle, le système que la Charte de 1830 avait introduit pour le recrutement de la Chambre des pairs : d'après l'article 31 (modifié par la loi du 29 décembre 1831), le roi, qui nommait les pairs, ne pouvait les choisir que sur une liste de notabilités comprenant de nombreuses catégories. Le projet de M. Thiers, transférant au suffrage universel le droit de nommer les membres du Sénat, restreignait ses choix comme la Charte avait jadis restreint ceux de Louis-Philippe. Le projet présentait aussi ce trait caractéristique : chacun des départements, sans qu'on eût égard à sa population, élisait également trois sénateurs (147).

On sait que le dépôt de ce projet de constitution entraîna la chute de M. Thiers (148) et, le 15 mai 1874, M. le duc de Broglie, président du Conseil, en apportait un autre tout différent (149). Ce second projet contenait également une Chambre Haute portant le nom de *Grand Conseil*. C'était une assemblée composite, car, d'après l'article 4, elle comprenait : « 1° des membres élus par les départements; 2° des membres de droit; 3° des membres nommés à vie par décret du Président de la République rendu en Conseil des ministres. » Les membres de droit (art. 12) étaient : 1° les cardinaux; 2° les maréchaux et amiraux; 3° les premiers présidents de la Cour de cassation et de la Cour des comptes. Les membres

(146) *J. off.* du 20 mai 1873, p. 3208 : Art. 4 : « L'élection est faite par le suffrage direct de tous les électeurs du département et territoire (de Belfort) ou de la colonie, et au scrutin de liste pour les départements de la France. »

(147) Art. 4 : « Chacun des quatre-vingt-six départements de la France nomme trois sénateurs. Le territoire de Belfort, les départements de l'Algérie, les îles de la Réunion, de la Martinique et de la Guadeloupe en nomment chacun un. »

(148) Ci-dessus, p. 15.

(149) *J. off.* du 16 mai 1874, p. 3270.

nommés par le Président de la République (art. 3) pouvaient être au nombre de cent cinquante et devaient être choisis dans huit catégories de personnes. Quant aux membres du Grand Conseil élus par les départements, ils pouvaient être pris (art. 5) parmi tous les citoyens français âgés de vingt-cinq ans et jouissant de leurs droits civils et politiques. Ils étaient élus par des *collèges* électoraux particuliers (art. 5) comprenant quatorze catégories d'électeurs (plus d'autres encore pour le département de la Seine désignés par l'article 7). Sans reproduire cette longue liste où figuraient surtout des fonctionnaires de divers ordres (150), il est intéressant d'en signaler le commencement et la fin. Elle comprenait d'abord : 1° les représentants et anciens représentants du département; 2° les conseillers généraux du département; 3° les conseillers d'arrondissement du département; — et, comme dernière classe (n° 14), elle portait : les contribuables du département les plus imposés à la contribution foncière en nombre égal aux deux sixièmes du collège électoral entier, et les plus imposés à la contribution des patentes en nombre égal au sixième du collège entier. Le projet, trait assez notable, donnait à chaque département un nombre de conseillers en rapport avec sa population et variant de 1 à 3. C'était, on le voit, une conception subtile et singulière, combinaison de systèmes divers et opposés, où traînaient à la fois les souvenirs du Sénat du Second Empire et ceux de la Chambre des pairs de la Monarchie de Juillet.

Ce fut pourtant à cette combinaison que s'attacha principalement la Commission des Trente. Elle modifia le projet dans une certaine mesure, fixa à trois cents le nombre total des sénateurs (chiffre qui désormais ne devait pas changer) et élargit quelque peu l'électorat de manière à constituer des collèges qui, additionnés, formaient pour toute la France un corps électoral comprenant environ 131,000 électeurs (151). Mais, en substance, c'était le projet présenté par M. de Broglie que la Commission proposait à l'Assemblée d'adopter : personne ne pouvait s'y tromper (152).

(150) On y trouvait aussi, n° 8 : « ... les bâtonniers et anciens bâtonniers de l'ordre des avocats, les présidents des Chambres de notaires et d'avoués du département... »; et n° 13 : « ... les grands croix, grands officiers, commandeurs et officiers de la Légion d'honneur domiciliés dans le département ». Sur ce plan, voir Joseph Barthélemy, *Les résistances du Sénat*, dans *Revue du droit public*, 1913, p. 385.

(151) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIV: *Projets de lois*, etc., p. 374 et suiv.

(152) L'article 1er, qui fut mis en discussion le 11 février 1875, était ainsi conçu (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 475) : « Le Sénat est composé : 1° de sénateurs de droit; 2° de sénateurs nommés par décret du Président de la République; 3° de sénateurs élus par les départements et les colonies... Le Sénat ne peut comprendre plus de trois cents membres. »

La discussion commença le 25 janvier 1875; les débats ne tardèrent pas à mettre en lumière le caractère factice et composite du projet. On n'eut pas de peine à démontrer que, pour être vraiment forte, une Chambre Haute devait reposer ou sur l'hérédité (à laquelle persone ne pouvait songer) ou sur l'élection nationale. Bientôt, en seconde lecture, le projet Dufaure de 1873 reprit le dessus. Il fut, en effet, reproduit dans ses dispositions essentielles, par deux amendements qu'adopta l'Assemblée Nationale, l'un de M. Pascal Duprat, qui établissait l'élection des sénateurs au suffrage universel (153), l'autre de M. Bardoux, qui reproduisait les catégories d'éligibles (154).

Mais ce résultat inattendu, obtenu par des coalitions de voix hétérogènes, bouleversait toutes les prévisions de la majorité. Celle-ci tenait essentiellement à une seconde Chambre, mais elle ne tenait pas moins à lui donner une origine autre qu'à la Chambre des députés. Le Gouvernement déclara qu'il ne pouvait plus intervenir dans la suite de la discussion (155). Aussi, dans cette séance même du 12 février, l'Assemblée, par 368 voix contre 345, décidait qu'elle ne passerait pas à une troisième délibération du projet ainsi amendé (156).

C'était la Constitution tout entière qui tombait à bas; car l'existence d'une seconde Chambre en était une pièce essentielle, et, sur ce point, on ne pouvait aboutir. Par là semblait de nouveau perdu le résultat acquis par le vote du 29 janvier, qui avait établi la République comme forme définitive de l'Etat. L'impuissance de l'Assemblée Nationale étant ainsi constatée, la conséquence naturelle, qui paraissait s'imposer, était qu'elle mît fin à ses pouvoirs, en ordonnant de procéder à l'élection d'une nouvelle Assemblée, nécessairement constituante. Aussi M. Brisson déposa-t-il immédiatement une proposition de dissolution, pour laquelle il demanda l'urgence, mais l'urgence fut refusée (157). Il fallait donc se

(153) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 475 et suiv. Il fut voté le 11 février par 322 voix contre 310; *ibidem*, p. 480.

(154) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 488 et suiv. Il fut adopté le 12 février par 342 voix contre 322; *ibidem*, p. 489.

(155) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 484 : *M. le général de Cissey*, vice-président du Conseil : « Messieurs, le Président de la République n'a pas cru devoir nous autoriser à intervenir dans la suite de la discussion. Il lui a paru, en effet, que votre dernier vote (celui de l'amendement Pascal Duprat) dénaturait l'institution sur laquelle vous êtes appelés à statuer et enlevait ainsi à l'ensemble des lois constitutionnelles le caractère qu'elles ne sauraient perdre sans compromettre les intérêts conservateurs. Le Gouvernement, qui ne peut en déserter la défense, ne saurait donc s'associer aux décisions prises dans votre dernière séance. Il croit de son devoir de vous en prévenir avant qu'elles puissent devenir définitives. »

(156) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 494.

(157) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 498 et suiv.

remettre au travail, reprendre la construction qui venait de crouler. Il ne restait plus rien, ni des propositions de la Commission des Trente, ni des amendements qui les avaient remplacées. Deux membres, MM. Waddington et Vautrin (158), sauvèrent la situation en présentant dans cette même séance chacun un projet de loi sur l'organisation du Sénat, qu'en vertu de l'article 15 de son règlement, l'Assemblée put renvoyer sur-le-champ à la Commission des lois constitutionnelles. Une troisième proposition émanée de M. Clapier, déposée dans la séance du 15 février, lui fut également renvoyée (159). Elle reçut encore des propositions de MM. Cézanne, Tallon, d'Andelarre et Wallon. Dans la séance du 22 février, M. Antonin Lefèvre-Pontalis déposait un rapport en son nom (160) et la discussion commençait immédiatement. Cette fois on allait aboutir. L'implacable dilemme : faire la Constitution ou se dissoudre, imposait les transactions et les sacrifices réciproques (161). D'ailleurs, dans l'intervalle, des groupes parlementaires avaient négocié, préparé l'entente, arrêté presque la solution définitive (162). C'est ainsi que fut votée la loi du 24 février 1875. Elle indique dans son article premier la composition qu'elle donne au Sénat : « Le Sénat se compose de trois cents membres : deux cent vingt-cinq élus par les départements et les colonies, et soixante-quinze élus par l'Assemblée Nationale. » Elle faisait ainsi une assemblée totalement élective, mais établissait deux catégories bien distinctes de sénateurs, qu'il faut étudier successivement.

II

Les plus nombreux (225) étaient élus pour neuf ans par les départements et par les colonies. Le collège électoral qui les

(158) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, *Projets de lois*, etc., p. 153 (le projet de M. Waddington ne comprenait que des sénateurs élus à temps (9 ans); mais l'Assemblée Nationale en nommait 45 et l'Institut 15. — Le projet de M. Vautrin faisait élire tous les sénateurs par le suffrage universel à deux degrés.

(159) *Ibidem*, p. 155. — Le projet de M. Clapier comportait un Sénat de 260 membres, dont 86 nommés par le Président de la République et inamovibles, et 174 élus à temps par le suffrage universel dans les départements, le territoire de Belfort et l'Algérie.

(160) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, *Projets de lois*, etc., p. 168 et suiv.

(161) Le rapport en porte la trace en maint passage; il signale, p. 168, « la légitime impatience de l'Assemblée qui est celle du pays », et déclare « que les nouvelles propositions ont paru ouvrir la voie à des transactions désirables que la Commission peut honorablement accepter ». Il proteste, en terminant, p. 172, que la Commission ne prétend « mettre aucun obstacle au concours des bonnes volontés si nécessaires au succès de l'œuvre poursuivie en commun ».

(162) Voyez le récit détaillé de ces incidents dans Duguit, *L'élection des sénateurs*, p. 10 et suiv. Je citerai dorénavant d'après le tiré à part.

nommait comprenait, pour les départements (art. 4) : « 1° les députés; 2° les conseillers généraux; 3° les conseillers d'arrondissement; 4° des délégués élus, un par chaque conseil municipal, parmi les électeurs de la commune. » En principe, deux sénateurs étaient attribués à chaque département (art. 2), mais dans une certaine mesure on avait tenu compte de la population : deux départements (la Seine et le Nord) obtenaient 5 sénateurs, six en obtenaient 4; vingt-sept 3. Le territoire de Belfort, les trois départements de l'Algérie, les colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion et des Indes françaises, élisaient chacun un sénateur (163). Le vote avait lieu au chef-lieu du département (164), au scrutin de liste, toutes les fois qu'il y avait plus d'un sénateur à nommer; l'élection était toujours faite à la majorité absolue (165). Les sénateurs des départements et des colonies (art. 4) étaient élus pour neuf ans et renouvelables par tiers tous les trois ans ». Toutes ces règles, déposées dans la loi constitutionnelle, ont été développées, complétées dans la loi organique du 2 août 1875. Sans entrer dans le détail de cette réglementation, et en renvoyant au texte, je relèverai un point intéressant. D'après l'article 12 de cette loi, « le collège électoral est présidé par le Président du tribunal civil du chef-lieu du département ou de la colonie ». Il y a là un trait qui rappelle notre ancien droit : c'était toujours sur la convocation et sous la présidence du juge royal du chef-lieu du bailliage que se réunissaient les trois ordres pour élire les députés aux Etats généraux.

De cette organisation, certains traits étaient d'avance acceptés par la majorité : la durée du mandat, le renouvellement partiel (166). Une autre partie, au contraire, la partie essentielle, c'est à-dire la constitution du collège électoral, avait été élaborée péni-

(163) Art. 2 et 4 : « Dans l'Inde française, les membres du Conseil colonial ou des Conseils locaux sont subsitués (dans le collège électoral) aux conseillers généraux, aux conseillers d'arrondissement et aux délégués des conseils municipaux. » Cf., pour l'Algérie, loi du 2 août 1875, art. 11.

(164) Au chef-lieu de l'établissement pour les colonies.

(165) Art. 4. — Sur ce point, la loi constitutionnelle a été expliquée, rectifiée par la loi du 2 août 1875, art. 15. Elle exige bien, pour qu'il y ait élection aux deux premiers tours de scrutin, la majorité absolue et un nombre de voix obtenues égal au quart des électeurs inscrits; mais, si cette majorité n'a pas été atteinte, la loi ordonne un troisième tour de scrutin et se contente alors de la majorité relative.

(166) Le terme de dix ans avait été proposé dans le projet de M. Dufaure avec le renouvellement partiel par cinquième tous les deux ans (art. 3). Dans le projet déposé par M. le duc de Broglie (art. 15), les membres élus du Grand Conseil devaient être soumis à la réélection au bout de sept ans et tous à la fois; mais ils ne formaient qu'une partie de l'Assemblée. La majorité étant bien décidée à donner un long mandat aux sénateurs (c'est un des traits essentiels qui les distinguent des députés), le chiffre de neuf ans et le renouvellement partiel par tiers formaient comme la moyenne de l'opinion.

blement, un peu à l'aventure : elle avait été obtenue en combinant des propositions diverses, procédant souvent de vues divergentes, comme il arrive toujours lorsque, dans une assemblée délibérante, sous la pression de la nécessité, on improvise une réglementation nouvelle. Le point de départ, le premier élément constitutif, avait été fourni par le projet de M. Waddington (167) : celui-ci proposait, en effet, de faire élire les sénateurs des départements « par un collège électoral composé des membres du conseil général et des conseils d'arrondissement ». Cette proposition se rattachait à des idées qui avaient été agitées à la fin du Second Empire. Prévost-Paradol, estimant que la Chambre Haute devait être nécessairement élective, avait proposé d'en faire élire les membres pour dix ans par les conseils généraux de plusieurs départements, « groupés en *conseil régional* d'après leurs affinités géographiques ou industrielles... Les conseils généraux, réunis temporairement en assemblées régionales, formeraient le corps électoral le plus compétent pour la composition d'une Chambre Haute (168). Le duc de Broglie, quoique présentant en première ligne un autre mode d'élection dans ses *Vues sur le gouvernement de la France* (169), avait aussi approuvé ce système (170). C'était ce collège, réduit dans ses proportions aux limites du département et complété par l'adjonction des conseillers d'arrondissement, que proposait M. Waddington. Le rapporteur le reconnaissait bien; en signalant les inconvénients entraînés par cette transformation, il indiquait aussi qu'on pouvait revenir au système original (171). Cependant les deux catégories d'électeurs présentées par M. Waddington pouvaient être acceptées comme un premier élément, en y ajoutant les députés du département, dont l'adjonction était proposée par un amendement de M. Cézanne (172). Les uns et les autres, disait encore le rapporteur, étaient « les notables du

(167) Rapport de M. Lefèvre Pontalis, *loc. cit.*, p. 169.

(168) *La France nouvelle*, liv II, ch. vi, p. 108.

(169) Ch. viii, p. 276 : « Selon nous, le Sénat serait électif. Il serait choisi sur une liste où figureraient toutes les vraies et durables illustrations du pays, tous les premiers en ordre dans toutes les carrières publiques, toutes les fortunes considérables et consolidées, toutes les existences assises entrées au port. Sur cette liste, tous les éligibles seraient électeurs et tous les élus indéfiniment rééligibles. Chaque département choisirait deux sénateurs au moins et quatre au plus, en tout environ deux cents. » On peut voir dans quelle mesure le fils cherchait à réaliser les idées du père, dans le projet déposé par lui le 14 mai 1871.

(170) *Ibidem*, ch. viii, p. 298 : « On réunirait à chaque élection, au chef-lieu de chaque province, tous les conseils généraux et tous les inscrits au tableau de chaque département compris dans le cercle provincial. »

(171) Rapport de M. Lefèvre-Pontalis, *loc. cit.*, p. 170 : « Il est vrai que les conseils généraux (les conseillers d'arrondissement étant écartés) pourraient être groupés par régions correspondant aux ressorts des cours d'appel. »

(172) Les députés (et anciens députés) et les conseillers généraux formaient les deux premières catégories d'électeurs que comportait le projet du duc de Broglie.

suffrage universel ». Mais l'amendement de M. Cézanne fournit au collège électoral son dernier élément, son élément prépondérant, les délégués des conseils municipaux. C'était le poids qui allait donner au mécanisme son équilibre (173). La Commission s'empara de cette idée et lui donna une portée bien précise, en n'admettant qu'un seul délégué pour chaque conseil municipal, quelle que fût l'importance de la commune : « Nous n'avons pas voulu donner aux grandes communes plus de délégués qu'aux petites communes. C'eût été donner raison à ceux qui n'auraient pas manqué de réclamer dès lors la représentation proportionnelle des communes. Nous aurions ainsi reconnu, sous une autre forme, la loi du nombre, et c'est le contrepoids de la loi du nombre que nous avons voulu créer en organisant le Sénat. C'est à ce prix qu'il donnera satisfaction aux intérêts conservateurs dont il est et doit rester le gardien (174). » Il était impossible de parler plus clairement et plus franchement : le but était précis; on voulait faire un Sénat profondément conservateur en donnant la prépondérance, dans les collèges électoraux, aux communes des campagnes, de beaucoup les plus nombreuses et dont les tendances étaient connues (175). On voulait s'éloigner de la pure démocratie dont la règle inévitable est la loi du nombre.

La Commission allait même plus loin dans cette voie. Elle avait adopté un amendement de M. d'Andelarre, d'après lequel les plus haut imposés de la commune devaient être adjoints, en nombre égal, aux conseillers municipaux pour désigner le délégué qui devait prendre part à l'élection sénatoriale. « La majorité de la Commission, disait le rapporteur, a considéré que ce serait donner une satisfaction légitime aux intérêts de la propriété foncière, du commerce et de l'industrie, dont le Sénat doit être plus particulièrement le représentant, et qu'il en résulterait surtout plus de fixité et de stabilité dans la composition du corps électoral que nous vous demandons d'organiser (176). » Mais, sur ce point, le projet parallèle préparé par M. Wallon et par ses amis écartait cette adjonction (177) et l'Assemblée Nationale l'écarta également.

Le but politique poursuivi par la Commission était bien précis.

(173) Rapport de M. Lefèvre-Pontalis, *loc. cit.*, p. 170 : « L'intervention électorale des délégués des conseils municipaux ne donne plus qu'une importance bien restreinte à la participation des conseillers généraux et des conseillers d'arrondissement qui ne représenteront que le petit nombre des électeurs sénatoriaux. »

(174) Rapport, *loc. cit.*, p. 170.

(175) *Ibidem*, p. 170 : « La Commission a cru devoir se montrer favorable à cette proposition. Les renseignements qui lui ont été fournis sur la composiion des conseils municipaux lui auront paru rassurants. »

(176) Rapport, *loc. cit.*, p. 171.

(177) *Ibidem*, p. 172.

Mais quelle était au juste la nature juridique de l'institution ainsi créée ?

Selon certains esprits, l'Assemblée Nationale aurait donné au Sénat pour base et pour origine la représentation des intérêts et des groupes. Elle aurait pris comme principal facteur et comme unité électorale la commune qui constitue dans notre pays le groupe organique le plus ancien et le plus naturel (178). Ce seraient les communes du département, considérées corporativement, qui seraient personnellement convoquées aux élections sénatoriales, comme les villes et communautés d'habitants, dans l'ancienne France, étaient convoquées aux élections des députés pour le Tiers Etat aux Etats généraux. De même que ces dernières se faisaient nécessairement représenter à l'élection par des procureurs, les communes seraient représentées par des délégués que choisit leur conseil municipal. Comme, d'autre part, les délégués dominent dans le collège électoral, le Sénat, dans cette partie (aujourd'hui dans son ensemble), serait la représentation juridique non pas de la nation française prise comme un tout homogène, mais de l'ensemble des communes de France. On pourrait trouver, dans le rapport de M. Lefèvre-Pontalis, certains passages qui paraissent favorables à cette interprétation (179) et elle cadre assez bien avec le mot célèbre de Gambetta désignant le Sénat comme « le conseil général des communes de France ». Cependant, envisagée comme une construction juridique, elle nous paraît absolument inexacte.

Si, en effet, c'était la commune en qui résiderait personnellement le droit électoral et qui se ferait simplement représenter à l'élection, il en résulterait logiquement et nécessairement que ce serait la commune elle-même, par son organe normal, le conseil municipal, qui devrait disposer de son vote : le délégué ne devrait être qu'un *procureur*, naturellement obligé par un mandat impératif. Or si le délégué est, à certains égards, traité autrement qu'un électeur ordinaire en ce qu'il est obligé de voter (180), alors que le vote obligatoire n'est pas établi en règle générale par la loi française, il est certain cependant qu'il est un électeur, qu'il vote

(178) Voyez sur ce point le passage de Schaeffle (*Deutche Kern und Zeitfragen*) rapporté par M. Duguit, *L'élection des sénateurs*, p. 38, note 3, et les observations dont le fait suivre notre distingué collègue.

179) Rapport, *loc. cit.*, p. 179 : « La nomination des sénateurs par leurs délégués (des conseils municipaux) fera des sénateurs des représentants des communes aussi bien que des départements. »

(180) Loi du 2 août 1875, art. 18 : « Tout délégué qui, sans cause légitime, n'aura pas pris part à tous les tours de scrutin ou, étant empêché, n'aura pas averti le suppléant (également élu par le conseil municipal) en temps utile, sera condamné à une amende de cinquante francs par le tribunal du chef-lieu sur les réquisitions du ministère public. »

librement, en son propre nom, sans pouvoir être lié par un mandat impératif. Cela résulte clairement de ce que la loi du 24 février 1875 ordonne de prendre les délégués parmi les électeurs de la commune et des motifs qui ont déterminé cette décision (181).

La loi du 24 février 1875 s'est inspirée d'une tout autre idée. Elle a voulu organiser un système électoral qui eût pour base le suffrage universel, mais qui fût cependant autre chose que la simple application directe ou indirecte du suffrage universel. Ce qui le différencie profondément du suffrage universel à deux ou trois degrés, c'est que, si les électeurs sénatoriaux reçoivent bien du suffrage universel le titre et la qualité auxquels est attaché leur droit électoral, ils ont été choisis du moins principalement et directement pour exercer d'autres fonctions. La Constitution a investi les élus du suffrage universel aux différents corps administratifs et à la Chambre des députés du droit d'élire les sénateurs, comme elle a conféré aux sénateurs et députés réunis en Assemblée Nationale le droit d'élire le Président de la République. Ce sont des combinaisons dont j'ai montré précédemment la légitimité (182), et ces électeurs ont, par suite, un droit de vote libre et personnel; ils ne représentent, en réalité, ni la commune, ni l'arrondissement, ni le département; ils représentent la souveraineté nationale, de qui ils tiennent leur mission et leurs pouvoirs (183). Ce système est bien celui qu'a admis l'Assemblée Nationale en 1875. Bien qu'il ait été construit avec des pièces empruntées à des propositions diverses, il présente pourtant une véritable unité, et le rapporteur a pu en donner la formule : « La Commission, disait-il, accepte et vous propose un système d'élection des sénateurs qui ne fait pas du suffrage universel un maître auquel il n'y ait qu'à obéir, mais qui lui rend hommage, puisqu'il ne prend que les élus du suffrage universel pour électeurs des membres du Sénat (184). »

(181) Rapport, *loc. cit.*, p. 170 : « Quant à la délégation faite par les conseils municipaux, nous avons considéré qu'il était nécessaire de ne pas la laisser usurper par des candidats étrangers à la commune qui pourraient faire de cette candidature l'instrument des passions politiques. »

(182) Ci-dessus, I, p. 469, note 40.

(183) Seulement les conseillers municipaux, qui, dans ce système, auraient dû logiquement être pris pour les électeurs, ne sont pas directement convoqués à l'assemblée électorale. Pour ne pas la rendre trop nombreuse, et pour leur éviter des déplacements, la loi institue, pour eux, le suffrage indirect et fait désigner les électeurs du second degré (du troisième degré, par rapport au suffrage universel) par les groupes tout formés des conseils municipaux.

(184) *Loc. cit.*, p. 171. On doit remarquer d'ailleurs que ce système, qui se recomposa par voie d'amendements distincts successivement adoptés, avait été proposé dans son ensemble à la Commission des Trente et que même le gouvernement paraissait alors lui être favorable. Voyez le premier rapport de M. Antonin Lefèvre-Pontalis, p. 22 : « Le corps électoral qui servira à l'élection des sénateurs pouvait-il avoir

La combinaison assurément est ingénieuse; modifiée, comme nous verrons bientôt qu'elle l'a été, elle s'est trouvée adaptée aux besoins et aux mœurs. Elle fonctionne aisément; l'expérience, en la consolidant, lui a donné une valeur politique, que n'aurait pu faire prévoir son éclosion un peu factice. On pourrait cependant lui adresser un reproche (et je ne parle pas ici de ceux qui en contestent la base même, voulant revenir pour l'élection du Sénat au suffrage universel lui-même, direct ou à plusieurs degrés). On pourrait craindre que la qualité d'électeurs accordée aux membres des conseils administratifs ne fît dévier les élections, qui conduisent à ces assemblées, de leur véritable orientation, en y introduisant, au premier plan, la question politique. Mais outre que la question politique s'y glisse presque toujours plus ou moins (185), lorsqu'il y a des élections municipales, l'importance et la variété des intérêts locaux empêcheront toujours que la préoccupation des futures élections sénatoriales y tienne la première place (186).

III

La loi du 24 février 1875 établissait une seconde catégorie de sénateurs : 75 sénateurs à vie, nommés pour la première fois par l'Assemblée Nationale, élus dans l'avenir, au fur et à mesure que des vacances se produiraient dans leur groupe, par le Sénat lui-même, par voie de cooptation (art. 1, 5 et 7). Ceux-là également étaient élus à la majorité absolue (187), quoique par un corps électoral très particulier, et il était exact de dire que le Sénat ainsi composé était totalement électif. Mais l'Assemblée n'était arrivée à ce résultat que par une véritable transaction.

La majorité de l'Assemblée Nationale tenait fermement à cette idée que la totalité du Sénat ne devait pas sortir des élections locales, si peu populaires qu'elles fussent. Elle s'appuyait sur deux considérations principales. En premier lieu, elle voulait y réserver des places aux hommes éminents dans la science, les lettres, les

une base plus large et plus populaire ? C'est à cette pensée que donnait satisfaction le droit d'élire le Sénat étendu aux conseillers municipaux en même temps qu'aux conseillers généraux et aux conseillers d'arrondissement... La majorité de la commission a considéré que les conseillers municipaux, s'ils étaient tous appelés, auraient une prépondérance numérique qui les rendrait maîtres de l'élection, et elle a refusé, en même temps, de faire entre eux un choix en donnant aux conseils municipaux le droit d'envoyer au collège électoral des délégués : elle a craint de favoriser ainsi des rivalités, qui seraient inséparables de cette délégation, dans chaque Assemblée communale. »

(185) [Joseph Barthélemy, *L'organisation du suffrage*, p. 447.]

(186) Duguit, *L'élection des sénateurs*, p. 41.

(187) Art. 5 : « Les sénateurs nommés par l'Assemblée sont élus au scrutin de liste et à la majorité absolue des suffrages. »

administrations publiques, l'industrie ou le commerce, qui n'auraient ni le goût ni la possibilité de briguer une élection locale, et dont les lumières ou les talents seraient précieux dans la Haute Assemblée. Il fallait pour ceux-là un collège électoral qui pût les *choisir*, au sens propre du mot (188). D'autre part, la majorité voulait assurer dans le Sénat au pouvoir exécutif un appui permanent, qui ne dépendît pas des souffles changeants de l'opinion : les soixante-quinze devaient être ce roc inébranlable.

Mais à quel pouvoir donner leur nomination ? Pour les premiers, ceux qui allaient entrer dans le Sénat au jour même de sa naissance, il était simple et naturel de les faire nommer par l'Assemblée Nationale elle-même; comme le faisait observer le rapporteur, cela découlait logiquement de son pouvoir constituant. Mais à qui confier dans l'avenir le droit de les nommer ? On ne voyait guère alors qu'un système possible : le Sénat se recrutant lui-même comme celui de la Constitution de l'an VIII, à moins qu'on ne retombât dans l'une des deux autres solutions qui étaient proposées, en dehors de l'intervention du pouvoir constituant. L'une donnait l'élection à la Chambre des députés (189); elle se rattachait sans doute à cette idée, assez répandue mais fausse, que les *représentants du peuple* peuvent, en son nom, déléguer seuls tel ou tel attribut de la souveraineté nationale (190). L'autre solution donnait cette nomination au Président de la République : c'était transporter au régime républicain l'un des traits traditionnels de la monarchie constitutionnelle, qui considérait le droit de *créer les pairs* comme l'une des prérogatives essentielles du monarque, titulaire du pouvoir exécutif. C'est à ce dernier parti que se rangeait la Commission. Elle le justifiait, soit par des motifs d'ordre général et rationnel, soit par des considérations empruntées à l'heure présente (191). Elle admettait cependant un tempérament, c'est que, pour l'avenir, le Sénat aurait un droit de présen-

(188) Rapport, *loc. cit.*, p. 171 : « N'y aurait-il pas à craindre qu'un Sénat, qui ne se recruterait que par des élections départementales, ne comptât pas dans son sein les meilleurs serviteurs du pays, les représentants de ces grandes forces sociales, de ces grandeurs vivantes d'une société qui s'appellent le clergé, l'armée, la magistrature, l'administration, l'industrie, les sciences, les lettres, les arts ? »

(189) Rapport, *loc. cit.*, p. 171.

(190) Ci-dessus, I, p. 469, note 40.

(191) Rapport, *loc. cit.*, p. 171 : « La majorité de la Commission, en attribuant le tiers des sièges de sénateurs à la nomination du Président de la République, a considéré qu'il peut mieux que tout autre faire la part aux différentes catégories dans lesquelles il importe que le Sénat soit recruté, sans qu'on puisse se défier de sa haute impartialité. La Commission a surtout trouvé dans cette nomination la garantie de l'affermissement de l'autorité du Président de la République et le gage de l'accord qu'il fallait assurer entre le Sénat et le pouvoir exécutif, pour que le pouvoir exécutif ne fût pas exposé à être désarmé en cas de conflit avec la Chambre des députés. »

tation (192). Tout naturellement aussi, sur un Sénat de 300 membres, elle avait fait, par nombre rond, le départ des deux catégories de sénateurs, et proposait d'attribuer la nomination d'un tiers, c'est-à-dire de 100 sénateurs, au Président de la République. Mais il était manifestement impossible de faire voter un semblable projet par les républicains de l'Assemblée Nationale. Un contre-projet, présenté par M. Wallon, tenait compte de ce fait capital et, réduisant à 75 le chiffre des sénateurs inamovibles, il les faisait élire pour la première fois par l'Assemblée Nationale, et dans la suite par le Sénat (193). Les hommes actifs et modérés qui prenaient cette initiative ne se bornaient pas à formuler et à défendre leur proposition : ils négociaient avec le Président de la République pour la faire accepter par lui, et ils obtenaient de ce côté un plein succès. Le rapport présenté au nom de la Commission constatait officiellement l'accord intervenu : « Aux termes des déclarations qui lui ont été faites (à la Commission) par M. le ministre de l'Intérieur, M. le Président de la République, dans la pensée de rallier une majorité à la création d'un Sénat, faisait savoir qu'il serait prêt à renoncer, en faveur de l'Assemblée, à la prérogative de nommer une partie des sénateurs, et à se contenter de celle des conseillers d'Etat qui lui serait rendue; il croyait continuer à servir les intérêts de la politique conservatrice et attendait avec confiance de l'Assemblée Nationale, pour la nomination des sénateurs, des choix favorables à son Gouvernement, propres à rassurer en même temps qu'à satisfaire le pays (194). » La Commission persistait cependant dans ses propositions, mais elle résistait pour l'honneur des principes; la transaction acceptée par le Président de la République s'imposait, et le projet Wallon fut adopté. Voilà comment on arriva à ce chiffre assez singulier en lui-même, de 75 sénateurs viagers.

Ce dernier caractère, leur inamovibilité (195), avait été accepté plus aisément que le mode de nomination. Le rapport établissait qu'il devait exister, quel que fût le mode d'élection, et cela pour deux motifs. Limiter à un temps préfix les pouvoirs de ces 75 séna-

(192) La Commission proposait, en effet, un article 6 ainsi conçu : « Les sénateurs nommés par le Président de la République sont choisis par lui sur une liste de présentation dressée par le Sénat et contenant trois fois autant de noms qu'il y a de sièges vacants. »

(193) Le projet Wallon différait aussi du projet de la Commission sur un point important : il repoussait l'adjonction des plus haut imposés aux conseillers municipaux pour l'élection des délégués appelés à voter dans l'élection des sénateurs nommés par les départements. Ci-dessus, p. 340.

(194) Rapport, *loc. cit.*, p. 172.

(195) C'est le terme qu'emploie la loi du 24 février 1875, art. 7 : « Les sénateurs élus par l'Assemblée sont inamovibles. » Il est d'ailleurs inexact; car, pendant la durée de leurs pouvoirs, les sénateurs élus à temps ne sont pas moins inamovibles.

teurs, c'eût été les obliger, lorsque le terme serait arrivé, à en solliciter le renouvellement, soit du Président de la République, soit de leurs collègues, suivant que la nomination serait attribuée à l'un ou aux autres. Cela ne ferait-il pas naître un soupçon de servilité ou de naturelle complaisance ? Surtout il importait de constituer, au sein du Sénat, un groupe d'hommes qui, n'ayant plus rien à craindre ni à espérer de l'opinion populaire, apporteraient dans les délibérations une sagesse réfléchie et ferme et seraient ainsi un point fixe de ralliement pour l'Assemblée modératrice.

IV

Les deux traits les plus originaux que présentait la loi du 24 février 1875 étaient certainement l'institution des sénateurs à vie et l'égalité de tous les conseils municipaux, de toutes les communes dans les élections sénatoriales des départements. Par là, l'Assemblée Nationale voulait opposer une double barrière à la pure démocratie, établir un double contrepoids à la loi du nombre. Mais ces deux règles étaient justement trop contraires à l'esprit d'une démocratie, trop visiblement exagérées, pour pouvoir subsister longtemps dans le milieu où elles étaient placées. La magistrature viagère des 75 inamovibles était au fond inconciliable avec le principe de la souveraineté nationale (196). Elle avait même été condamnée d'avance par des hommes aussi modérés que Prévost-Paradol (197). Quant à l'égalité de tous les conseils municipaux dans les élections sénatoriales, elle violait gauchement la loi du nombre sans se rattacher franchement à la représentation des intérêts; elle présentait surtout cette anomalie qu'elle était en contradiction avec la loi municipale elle-même, constitutive des conseils municipaux : celle-ci, en effet, établissait un conseil municipal plus ou moins nombreux, selon l'importance de la commune qu'il était appelé à représenter et à régir.

Le parti républicain n'avait jamais accepté comme définitive cette organisation du Sénat. Dès que la démission du maréchal de Mac-Mahon eut rendu aux Chambres l'initiative en matière de

(196) Ci-dessus, I, p. 306.

(197) *La France nouvelle*, liv. II, ch. IV, p. 109 : « Cette élection ne serait pas à vie, afin que cette Chambre puisse suivre avec une certaine lenteur le mouvement de l'opinion et garder son crédit sur l'esprit public, et il serait nécessaire que tous les dix ans les conseils généraux, réunis en assemblées régionales, fussent appelés à renouveler la Chambre Haute par une élection générale. » Le duc de Broglie n'admettait pas non plus le caractère viager des sénateurs (*Vues sur le Gouvernement de la France*, ch. VIII, p. 277) : « Le corps entier serait soumis à la réélection par tiers de six ans en six ans. » Il est vrai que ce système eût donné à leurs pouvoirs une durée de dix-huit ans.

revision (198). des propositions de revision constitutionnelle ne tardèrent pas à se produire. Le but principalement visé était la réorganisation du Sénat. Après bien des difficultés et des péripéties, le gouvernement lui-même fut amené à proposer la revision partielle et la fit aboutir (199) au mois d'août 1884. Mais la loi du 14 août 1884, portant revision partielle des lois constitutionnelles, n'opéra pas elle-même la réorganisation du Sénat. Elle se contenta d'enlever le caractère constitutionnel aux sept premiers articles de la loi du 24 février 1875 (200). Dès lors, ils pouvaient être modifiés par une loi ordinaire. Cela fut fait par la loi du 9 décembre 1884 portant modification aux lois organiques sur l'organisation du Sénat et les élections des sénateurs. Le projet fut d'abord présenté par le gouvernement à la Haute Assemblée dont il s'agissait de modifier la constitution. Il donna lieu à de vives discussions, soit au Sénat, soit à la Chambre des députés, et l'on vit repasser devant le Parlement les divers systèmes qui avaient été proposés et écartés en 1875. spécialement l'élection des sénateurs par le suffrage universel direct ou à deux degrés (201). L'élection par le suffrage universel direct fut même votée à un moment donné par la Chambre des députés (2 décembre 1884). Mais, en définitive, les deux Chambres se rallièrent aux solutions moyennes proposées par le gouvernement. Voici dans ses grandes lignes le régime introduit par la loi du 9 décembre 1884 :

1° Les soixante-quinze sénateurs inamovibles nommés par le Sénat sont supprimés, mais seulement pour l'avenir. Ceux qui étaient en fonction lors du vote de la loi conserveront leurs pouvoirs dans les conditions antérieures. Mais désormais tous les sénateurs seront élus pour neuf ans par les départements et les colonies (202). Lorsqu'un siège de sénateur inamovible deviendra

(198) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 8, dernier alinéa : « Toutefois, dans la durée des pouvoirs conférés par la loi du 20 novembre 1873 à M. le maréchal de Mac-Mahon, cette revision ne pourra avoir lieu que sur la proposition du Président de la République. »

(199) Sur l'histoire de cette revision, voyez Léon Duguit, *L'élection des sénateurs*, p. 14 et suiv.

(200) Art. 3 : « Les articles 1 à 7 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875, relative à l'organisation du Sénat, n'auront plus le caractère constitutionnel » Ci-dessus, p. 275. Par là, l'organisation et l'élection du Sénat, comme celles de la Chambre des députés, étaient soustraites à la Constitution et rendues à la législation ordinaire. Voyez ci-dessus, p. 275.

(201) Voyez un excellent résumé de ces débats dans Duguit, *L'élection des sénateurs*, p. 21 et suiv.

(202) Art. 1 : « Le Sénat se compose de trois cents membres élus par les départements et les colonies. — Les membres actuels, sans distinction entre les sénateurs élus par l'Assemblée Nationale ou le Sénat et ceux qui sont élus par les départements et les colonies, conservent leur mandat pendant le temps pour lequel ils ont été nommés. » [Au commencement de 1914, à la suite de la mort de M. Cazot, le 29 novembre 1912, il ne restait plus que deux sénateurs inamovibles, l'un nommé par l'Assemblée Nationale, l'autre par le Sénat : MM. Bérenger et de Marcère.]

vacant, il sera procédé, comme il va être dit, à une élection départementale.

2° Le nombre total des sénateurs n'est pas diminué; il reste fixé à trois cents. Les soixante-quinze sièges de sénateurs inamovibles sont répartis entre les départements les plus peuplés (art. 2). Il y a dorénavant un département (la Seine) qui élit 10 sénateurs; un département (le Nord) qui en élit 8; dix départements en ont 5; douze en ont 4; cinquante-deux en ont trois, et dix départements seulement continuent à n'élire que deux sénateurs. Le territoire de Belfort, les trois départements de l'Algérie, les quatre colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion et des Indes françaises conservent chacun un sénateur. [Après la réintégration de l'Alsace-Lorraine dans le territoire français, la loi du 17 octobre 1919 (art. 9), modifiant la loi du 9 décembre 1884, a en outre attribué cinq sénateurs au département de la Moselle, cinq également au département du Bas-Rhin et quatre au département du Haut-Rhin. Le nombre des sénateurs a été ainsi porté à 314.] Quand un siège de sénateur inamovible devient vacant, un tirage au sort détermine le département qui va procéder à la nouvelle élection parmi ceux qui ont profité de cette répartition (art. 3); pour le renouvellement partiel, le sénateur ainsi élu fait partie de la même série que les autres sénateurs du même département.

3° Le collège électoral qui nomme les sénateurs des départements est modifié dans son élément prépondérant. Il n'est plus attribué un seul délégué à chaque conseil municipal. Le nombre des délégués n'est pas cependant en proportion exacte avec la population des communes. Il varie selon le nombre des membres que comprend chaque conseil; ce nombre, d'ailleurs, est fixé d'après l'importance de la commune. Le chiffre des délégués suit ainsi une progression dont la loi municipale fournissait les éléments; il varie entre un délégué (conseils municipaux qui ne comptent que dix membres) et trente délégués (Conseil municipal de Paris) (203). Il y a là, d'ailleurs, une solution empirique, assez peu rationnelle, et qui

(203) Art. 6 : « Les sénateurs sont élus au scrutin de liste quand il y a lieu, par un collège réuni au chef-lieu du département ou de la colonie et composé : 1° des députés; 2° des conseillers généraux; 3° des conseillers d'arrondissement; 4° des délégués élus parmi les électeurs de la commune par chaque conseil municipal. — Les conseils composés de dix membres éliront un délégué. — Les conseils composés de douze membres éliront deux délégués. — Les conseils composés de seize membres éliront trois délégués. — Les conseils composés de vingt et un membres éliront six délégués. — Les conseils composés de vingt-trois membres éliront neuf délégués. — Les conseils composés de vingt-sept membres éliront douze délégués. — Les conseils composés de trente membres éliront quinze délégués. — Les conseils composés de trente-deux membres éliront dix-huit délégués. — Les conseils composés de trente-quatre membres éliront vingt et un délégués. — Les conseils composés de trente-six membres et au dessus éliront vingt-quatre délégués. — Le conseil municipal de Paris élira trente délégués. »

produit des résultats artificiels : « L'Assemblée Nationale avait assuré une prépondérance certaine aux communes rurales qui, dans sa pensée, représentaient l'élément conservateur. Le Sénat n'était plus la représentation des communes de France, mais la représentation des campagnes exclusivement. En 1875, on donnait la prépondérance aux campagnes; en 1884, on l'assure aux centres urbains de moyenne importance (204). » L'auteur à qui j'emprunte cette citation démontre, en effet, que l'influence des grandes villes, au-dessus de 100,000 âmes, est très amoindrie dans ce système (205). Les auteurs de la loi de 1884 n'ont pas osé ni voulu abandonner la base sur laquelle l'Assemblée Nationale avait fait reposer le Sénat, mais seulement l'améliorer, l'élargir quelque peu : en effet, quelque fondées que fussent certaines critiques dirigées contre cette combinaison, elle avait subi avec succès l'épreuve de la pratique. Le système avait été aisément adopté et, compris par l'opinion moyenne, il avait fonctionné sans difficulté; il avait fait entrer au Sénat une majorité nettement républicaine, possédant une légitime autorité dans le pays. La prudence commandait aux hommes politiques de ne point jeter à bas cette construction, pour la remplacer par une autre toute nouvelle. Peut-être la vraie solution eût-elle été d'appliquer rigoureusement le principe mal dégagé et faussé en 1875. Dans la logique un peu inconsciente, mais certaine, qui avait groupé les diverses propositions adoptées à cette époque pour l'élection des sénateurs, la quatrième et dernière catégorie d'électeurs formant le collège départemental aurait dû se composer des conseillers municipaux de toutes les communes du département, élus, comme les électeurs des trois premières catégories, par le suffrage universel (206). C'étaient eux qu'il fallait appeler tous et individuellement au collège électoral, sauf à leur permettre de voter par procureur, si l'on craignait les frais et incommodités du déplacement. Le résultat pratique n'eût pas été sensiblement différent de celui que fournit l'élection des délégués d'après la loi de 1884; mais l'institution eût alors reposé sur un principe, le même pour toutes les catégories d'électeurs.

V

La loi du 24 février 1875 n'avait, pour le Sénat, soumis l'éligibilité qu'à trois conditions contenues dans l'article 3 : « Nul ne peut être sénateur, s'il n'est Français, âgé de quarante ans

(204) Duguit, *L'élection des sénateurs*, p. 42.

(205) Sur l'improportionnalité du nombre des délégués des communes, v. Joseph Barthelemy, *Les résistances du Sénat*, dans *Revue du droit public*, 1913.

(206) Ci-dessus, p. 342, note 183.

au moins, et s'il ne jouit de ses droits civils et politiques. » De ces trois conditions, deux étaient de droit et résultaient des principes; une seule en réalité était introduite par la loi : l'âge de quarante ans. Elle n'a rien d'exorbitant; car un âge mûr a toujours été considéré comme la caractéristique naturelle des membres du Sénat (207). Ces conditions étaient les seules exigées pour les sénateurs inamovibles. La loi du 24 février 1875, qui seule les régissait, n'avait édicté, en ce qui les concerne, ni incapacité spéciale, ni incompatibilité.

La loi organique du 2 août 1875 en a édicté quelques-unes propres aux sénateurs élus par les départements et les colonies. Ces incapacités contenues dans l'article 21 sont toutes relatives : elles ont, en effet, pour but de protéger les électeurs contre l'influence des candidats fonctionnaires (208). Les militaires qui n'étaient pas visés restaient éligibles au Sénat (sauf certains officiers, en ce qui concernait le département ou la colonie compris en tout ou en partie dans leur ressort). Les incompatibilités entre les fonctions publiques et le mandat de sénateur, comprises dans l'article 20, étaient spéciales et peu nombreuses; comme on l'a dit, l'incompatibilité, qui était la règle pour la Chambre des députés, était au contraire l'exception en ce qui concerne le Sénat (209).

La loi du 9 décembre 1884 s'est montrée sur ce point beaucoup plus sévère. Elle déclare, dans son article 5, inéligibles au Sénat « les membres des armées de terre et de mer », sauf un petit nombre d'exceptions qui répondent pour la plupart à celles qu'a admises pour les députés la loi du 30 novembre 1875 (210). Elle déclare également inéligibles (art. 4) les membres des familles qui ont régné sur la France. Mais là s'arrêtent les incapacités; et spécialement nous ne trouvons pour les élections au Sénat aucune réglementation analogue à celle qu'a introduite pour la Chambre des députés la loi sur les candidatures multiples. Un citoyen, d'ailleurs capable, peut poser en même temps sa candidature au Sénat dans autant de circonscriptions que bon lui semble. Quant aux incompatibilités, la loi de 1884 n'a pas introduit de système définitif, la question étant alors pendante devant le Sénat, saisi d'un projet d'ensemble sur les incompatibilités parlementaires qu'avait voté la Chambre des députés. Elle se termine par cette disposition transitoire : « Dans le cas où une loi spéciale sur les incompatibilités

(207) Le projet déposé, en 1873, par M. Dufaure exigeait (art. 2) pour les sénateurs l'âge de 45 ans; le projet déposé par M. de Broglie, en 1874 (art. 5), se contentait de l'âge de 35 ans pour les membres du Grand Conseil.

(208) Ci-dessus, p. 281. [Sur l'éligibilité des ministres et du Président de la République, v. p. 281, note 24.]

(209) Duguit, *L'élection des sénateurs*, p. 23, note 4.

(210) Sont exceptés en plus les maréchaux de France et les amiraux

parlementaires ne serait pas votée au moment des prochaines élections sénatoriales, l'article 8 de la loi du 30 novembre 1875 serait applicable à ces élections. » C'était provisoirement assimiler à ce point de vue la Chambre des députés et le Sénat, et telle était bien alors l'intention de la Chambre des députés, car dans le projet voté par elle se trouvait un article 5, conçu en ce sens. Le Sénat n'accepta ce régime que comme transitoire, c'était une pierre d'attente. Mais sur ce point, comme sur tant d'autres, le provisoire paraît montrer une tendance à la durée indéfinie. La loi spéciale, annoncée par le législateur de 1884, n'a pas été votée depuis lors et l'on vit toujours sous l'empire de la disposition transitoire. Une retouche, cependant, a dû y être apportée. Ce que l'on voulait transporter au Sénat, c'était le régime tout entier des incompatibilités établies pour la Chambre des députés. Or, ce système n'est pas renfermé intégralement dans l'article 8 de la loi du 30 novembre 1875, que visait seul la loi de 1884. Cet article 8 comprend le principe et quelques-unes des exceptions; mais une autre série d'exceptions est comprise dans l'article 9. Manifestement, il y avait là une inadvertance. Le législateur n'avait pas voulu traiter, à ce point de vue, le Sénat plus sévèrement que la Chambre des députés. L'harmonie fut rétablie par la loi du 26 décembre 1887, qui déclara applicables aux sénateurs les articles 8 et 9 de la loi du 30 novembre 1875 (211). L'assimilation des deux Chambres sur ce point paraît maintenant être un principe admis. Le projet de loi du 27 mai 1909, qui créait de nouvelles incompatibilités parlementaires, assimilait, sans plus d'explications, les sénateurs et les députés.

La revision et la législation de 1884 ont eu pour but et pour effet, on le voit, de diminuer les différences qui séparaient, dans leur élection et leur composition, les deux Chambres. On peut prédire, je le crois, que si de nouvelles retouches sont apportées dans l'avenir, elles se produiront dans le même sens et, diminuant encore la distance séparative, rendront le rapprochement plus étroit. Dans la séance de la Chambre des députés du 16 mars 1894, après un brillant débat sur des propositions de revision constitutionnelle, deux propositions de loi sur l'élection des sénateurs ont été déposées, l'une par M. Maurice Faure, l'autre par M. Guillemet. Le premier tendait à faire élire les sénateurs par le suffrage universel direct au scrutin de liste par département; l'autre introduisait, dans le collège départemental, un élément, non pas

(211) On peut remarquer qu'aucun texte n'étend aux sénateurs l'article 11 de la loi du 30 novembre 1875 qui vise tout député nommé ou promu à une fonction publique au cours de son mandat; les sénateurs, nommés ou promus à une fonction publique incompatible avec leur mandat, ne sont donc pas soumis à la réélection.

tout nouveau, mais renouvelé, en faisant élire par tous les électeurs de la commune, à la veille même de l'élection sénatoriale, et non plus par le conseil municipal, les délégués dont le nombre d'ailleurs n'était pas modifié (212). Ces deux propositions de loi ont été discutées à la Chambre des députés dans les séances des 16 et 17 novembre 1896. Une bonne partie des idées antérieurement produites, en 1875 et en 1884, et relatives au mode d'élection du Sénat, ont été reprises et discutées à nouveau. Un amendement, introduit par M. Jumel, reprenant même une conception qui n'avait guère été produite que devant la Commission des Trente, voulait simplement remplacer dans le collège électoral les délégués des conseils municipaux par tous les conseillers des diverses communes du département. En définitive, la Chambre des députés adopta le projet de M. Guillemet, quelque peu modifié par la Commission, remplaçant les délégués des conseils municipaux par « des délégués des communes élus par le suffrage universel parmi les électeurs de la commune à raison de 1 délégué par 150 électeurs ou fraction de 150 ». Ce n'était pas tout à fait l'élection par le suffrage universel à deux degrés; car les députés, conseillers généraux et conseillers d'arrondissement du département, qui continuaient à former les trois premières catégories du collège électoral, répondent, nous le savons, à une combinaison juridique quelque peu différente; mais cela s'en rapprochait beaucoup. Le Sénat saisi de cette proposition de loi dans la séance du 20 novembre 1896, alors que son renouvellement partiel était proche, refusa d'en voter l'urgence et la fin de la législature arriva sans qu'il la discutât. Dans la législature suivante, M. Gauthier (de Clagny) a déposé à la Chambre des députés, le 2 décembre 1898, une proposition de loi tendant à la nomination des sénateurs par le suffrage universel, mais, bien que la Chambre ait déclaré l'urgence, la proposition n'est point venue en discussion. [Plus récemment, se sont fait jour, sans aller plus avant dans la voie de procédure parlementaire, deux propositions inspirées du même esprit : en 1910, la proposition du député Breton tendant à l'élection des sénateurs au suffrage universel (213) et la proposition Duclaux-Monteil proposant de faire élire les sénateurs par les électeurs âgés de plus de 40 ans (214).]

(212) L'étude de M. Duguit souvent citée sur l'*élection des sénateurs* a été composée à propos des propositions de MM. Maurice Faure et Guillemet; elles y sont étudiées aux pages 43 et suiv.

(213) Séance du 10 juin 1910, Ann. n° 36, *Revue du droit public*, 1910, p. 780, *J. off., Doc. parl.*, Ch., 10e lég., sess. ord., 1910, p. 523.

(214) *J. off., ibid.*, sess. extr., 1910, n° 532, p. 164. Citons enfin la proposition de M. Fleury-Ravarin en date du 17 décembre 1912, qui supprime les délégués des communes et donne le suffrage personnel et direct à tous les conseillers municipaux. V. Joseph Barthélemy, *Les résistances du Sénat*, dans *Revue de droit public*, 1913, p. 387, note.

Les esprits qui sont fortement attachés à l'institution des deux Chambres, et qui y voient l'un des principes les plus sûrs dégagés par la science politique, peuvent envisager avec une certaine crainte ces projets, et tous autres analogues : les deux Chambres conserveraient-elles vraiment leur dualité, si elles avaient la même origine ? Pour moi, l'institution n'en garderait pas moins sa valeur propre et ses avantages intrinsèques. L'exemple des Sénats, qu'on trouve aux Etats-Unis dans les Etats particuliers, suffit à démontrer que l'on maintient l'institution des deux Chambres, avec ses effets utiles, alors même que les différences qui les séparent se réduisent à peu de chose (215). Il faut reconnaître cependant qu'un Sénat, élu directement par le suffrage universel, apporterait sans doute, à un autre point de vue, une perturbation profonde dans notre harmonie constitutionnelle. Il serait impossible alors de le traiter comme une assemblée simplement législative et modératrice : on ne pourrait lui refuser, dans l'orientation de la politique et le sort des cabinets, une influence égale à celle de la Chambre des députés. Mais alors comment fonctionnerait notre gouvernement parlementaire ? Comment pourrait se maintenir ou se justifier le droit de dissolution tel qu'il est organisé par la loi constitutionnelle ?

Certains publicistes indiquent une autre voie. Ils proposent de faire élire le Sénat sur le principe de la représentation des intérêts et des groupes. C'est principalement pour défendre cette idée que notre ami et collègue Duguit a écrit la brillante étude que j'ai souvent citée (216). Sans doute, la représentation distincte des divers intérêts se comprend mieux pour un Sénat que pour une Chambre des députés. Mais j'ai indiqué déjà comment et pourquoi ce mode d'élection appliqué aux Assemblées législatives me paraît inconciliable avec le principe de la souveraineté nationale (217).

(215) [Le 13 mai 1912, la Chambre des représentants des Etats-Unis a adopté une proposition, déjà votée par le Sénat, amendant la constitution de manière à permettre l'élection des sénateurs au suffrage direct. — Cf. J. W. Perrin, *Popular election of U. S. senators* dans *North american Review*, décembre 1910.]

(216) [Dans son *Traité de droit constitutionnel*, t. II, p. 246, M. Duguit se prononce pour l'élection des délégués sénatoriaux non plus par les conseils municipaux, mais par le suffrage universel.]

(217) Ci-dessus; I, p. 312. Voyez aussi Charles Benoist, *La crise de l'Etat moderne*, p. 217 et suiv.; dans la séance du 17 novembre 1896, le député Lemire a produit un amendement en ce sens. [Sur le caractère de la Chambre Haute dans le gouvernement de Victoria (Australie), v. ci-dessus, I, p. 126. — La tendance actuelle porte plutôt vers l'institution de parlements professionnels, avec des attributions spéciales, à côté des parlements politiques, seuls organes de la souveraineté nationale. V. ci-dessus, I, p. 62, ce qui a été dit du Conseil national économique de l'Empire allemand. L'Italie va peut-être s'engager dans une voie analogue. L'*Epoca* du 5 octobre 1920 annonce que le ministre Labriola présentera un projet de réforme du conseil supérieur du travail, tendant à créer à côté du Parlement politique un Parlement technique

Les groupes ou classes qu'il s'agit de faire voter séparément ne possèdent en eux-mêmes aucune fraction déterminée de la souveraineté : ils n'ont donc aucun titre à l'exercer, pas plus par leurs représentants que par eux-mêmes, et c'est de cela qu'il s'agit dans les Assemblées délibérantes et législatives. Ce sont ou des associations libres, ou des classes de personnes que rapprochent seulement leurs occupations communes ou similaires. Il est vrai que certains groupes, pour lesquels on a réclamé parfois ce droit propre à une représentation, la commune ou le département par exemple, exercent par leurs conseils élus une certaine part de l'autorité publique : mais ils la tiennent d'une concession de la loi, c'est-à-dire de la souveraineté nationale. A moins de retomber dans un Etat fédératif, il ne saurait en être autrement.

SECTION II

LES PRIVILÈGES ET GARANTIES ASSURÉS AUX DEUX CHAMBRES

Les privilèges et garanties dont il va être question ont tous un même objet : ils sont destinés à assurer aux deux Chambres leur pleine indépendance et leur libre fonctionnement. Ils sont en partie contenus explicitement ou implicitement dans les textes constitutionnels, en partie établis par les lois ordinaires. Ils se divisent d'ailleurs naturellement en deux groupes. Les uns appartiennent aux Chambres considérées en corps; les autres protègent leurs membres individuellement considérés.

§ 1. — PRIVILÈGES ET GARANTIES QUI APPARTIENNENT AUX DEUX CHAMBRES PRISES EN CORPS

J'en compte quatre inscrits dans la Constitution ou supposés par elle, que je vais successivement étudier. J'en examinerai ensuite plusieurs autres qui sont le succédané d'une garantie établie par la Constitution, mais aujourd'hui supprimée.

composé au plus de 150 membres nommés proportionnellement par les patrons et les ouvriers et ayant non seulement des pouvoirs consultatifs, mais aussi législatifs pour ce qui concerne la discipline du travail et les conditions des travailleurs. Ce Parlement technique discuterait des règlements en matière de travail, examinerait les questions ayant trait aux rapports entre les patrons et les ouvriers. Il serait divisé en deux sections, une industrielle et commerciale, et une autre agricole, qui éliraient un comité permanent pour préparer les études et veiller à l'exécution des lois. Il élaborerait des règlements spéciaux pour l'application des lois ouvrières.]

I

« Chacune des Chambres est juge de l'éligibilité de ses membres et de la régularité de leur élection (218). » L. const. 16 juillet 1875, art. 10. C'est une prérogative qui a surtout une importance politique; c'est avant tout une arme défensive aux mains des assemblées contre le pouvoir exécutif. C'est le pouvoir exécutif qui convoque les électeurs (219). Il dispose de plus, par ses innombrables agents, d'une influence sur les citoyens, dont il peut être tenté de mésuser. On peut craindre qu'il n'exerce une pression sur les électeurs en faveur de tels ou tels candidats. Mais, les élections faites, les résultats proclamés par l'autorité administrative ne sont pas définitifs (220). Aucune élection ne sera bonne et valable que si elle est jugée telle par la Chambre dont l'élu doit faire partie. Celle-ci possède alors (à moins qu'on ne suppose la majorité elle-même faussée et pervertie) le moyen efficace de réprimer la corruption et la pression, et de rendre aux électeurs leur indépendance : elle n'a plus qu'à annuler les élections viciées (221). La faire juge en même temps de l'éligibilité même de ses membres, c'est la protéger contre un autre danger. Si ce droit ne lui appartenait pas, en cas de contestation, il faudrait soumettre le litige aux tribunaux. On peut craindre encore de leur part une complaisance pour le pouvoir exécutif ou la formation de jurisprudences contraires ou changeantes, enfin, peut-être aussi des sentences légales mais inutilement rigoureuses. La Constitution fait de chaque Assemblée l'unique et souverain juge de ces questions, malgré les inconvénients qui peuvent résulter de ce système et dont il sera bientôt parlé. Le souci de leur indépendance prime toute autre considération.

Ce droit de vérifier les pouvoirs de leurs membres, les Assem-

(218) [Coville, *Le contentieux de l'élection publique*, th. 1909; Marchandeau, *Vérification des pouvoirs*, th. 1909; Luzzatti, *Il giudizio sulle elezioni contestati*.]

(219) Ci-dessus, p. 318.

(220) Le résultat de l'élection est proclamé par une commission composée du président du tribunal civil et des quatre conseillers généraux les plus anciens. L. 29 juillet 1913, art. 11.

(221) [On n'étudie pas ici les questions diverses soulevées par cette attribution des assemblées. On en trouvera l'examen dans les *Traités* plusieurs fois cités de M. Pierre, p. 412 et suiv.; et de M. Duguit, t. II, p. 301, et Marchandeau, *Vérification des pouvoirs*, th. 1909. Signalons toutefois une légère modification apportée par la loi du 30 mars 1914 (art. 4) : en vertu des lois de 1875, lorsqu'un député était invalidé, l'élection nouvelle devait avoir lieu dans le délai de trois mois, et s'il s'agissait d'un sénateur, dans le délai d'un mois. Désormais, le même délai de trois mois sera commun aux deux assemblées. L'élection nouvelle provoquée par l'invalidation d'un sénateur est faite par le même corps électoral, c'est-à-dire sans qu'il y ait lieu de procéder à l'élection de nouveaux délégués des conseils municipaux.]

blées politiques l'ont toujours réclamé. Nos anciens Etats généraux l'exerçaient traditionnellement; mais il n'y avait là pour eux ni une prérogative ferme ni une compétence exclusive. C'était simplement une concession ordinaire du pouvoir royal. Parfois, d'ailleurs, le pouvoir royal se réservait cette vérification (222). D'autre part, toutes les questions de droit qui pouvaient se présenter à cette occasion étaient tranchées par le Conseil du roi. En Angleterre, la Chambre des Communes réclama de bonne heure cette prérogative et la conquit définitivement à partir du XVIIe siècle (223); elle l'a exercée sans partage pendant plus de cent cinquante ans. Mais de nos jours elle y a renoncé en partie.

Ce système, en effet, à côté de ses avantages incontestables, présente des inconvénients non moins certains. En droit il contient un échec au principe de la séparation des pouvoirs, un empiétement du corps législatif sur le pouvoir judiciaire; car ce sont des litiges qui sont en jeu. En fait, il est souvent à craindre, parfois presque inévitable, que, dans le jugement des élections contestées, la majorité qui décide n'apporte pas la plus stricte impartialité. Les passions et les intérêts des partis domineront parfois l'esprit des juges.

La Chambre des Communes a cru de nos jours pouvoir renoncer à cette arme défensive. D'ailleurs le système en Angleterre fonctionne tout autrement que chez nous. Les seules élections qui donnaient lieu à une instruction, à un débat et à une décision devant la Chambre des Communes, étaient les élections *contestées*, celles contre lesquelles un recours avait été formé dans une *pétition* par un concurrent ou un autre citoyen. Chez nous, au contraire, traditionnellement toutes les élections indistinctement doivent être vérifiées et approuvées par la Chambre, alors même qu'aucun grief n'a été relevé contre elles : c'est une règle qui rappelle la *confirmation* de l'élection par le supérieur hiérarchique, nécessaire pour toute élection d'après le droit canonique.

« Le privilège ainsi entendu pour la Chambre des Communes d'examiner et de déterminer la validité de l'élection de ses membres n'a pas été contesté pendant des siècles, et les prétentions contenues dans les pétitions contre ces élections étaient jugées par les votes de la Chambre entière jusqu'à ce qu'on sentit l'irresponsabilité et la partialité de pareilles décisions, ce qui amena le vote en 1770 de l'Act de lord Grenville, qui renvoyait l'enquête sur les élections contestées à des commissions de quinze membres. Maintenant tout cela est changé. Le jugement des pétitions contre les

(222) C'est ce que fit Henri III aux Etats généraux de 1588. Picot, *Histoire des Etats généraux*, t. III², p. 747.

(223) Anson, *Law and custom*, t. II, p. 159 et suiv.

élections a été renvoyé à deux juges de la Haute Cour, qui servent d'après un roulement établi à cet effet. Bien qu'un doute ait été parfois exprimé à cet égard, il paraît maintenant certain que la Chambre des Communes a complètement abandonné son privilège en ce qui concerne la vérification des élections (224). »

Indirectement, mais efficacement, la Chambre des Communes reste cependant juge de l'éligibilité de ses membres. En effet, pendant la durée de sa session, elle seule peut émettre le *writ*, qui ordonne de procéder à une élection nouvelle : « La Chambre peut ainsi ordonner un nouveau *writ*, mais elle peut aussi se dispenser d'en donner l'ordre, et elle a le pouvoir de déclarer un siège vacant et d'émettre un *writ* pour une nouvelle élection. Aucune autorité ne peut intervenir dans un sens ou dans l'autre. Mais la Chambre ne peut disqualifier une personne et la rendre inéligible et un collège électoral, s'il le veut, peut élire de nouveau celui qui a été dépossédé, et, en l'absence de toute pétition dirigée contre lui et maintenue par une décision de juges en matière électorale, l'élection sera valable. En même temps la Chambre des Communes a souvent déclaré un siège vacant lorsqu'un membre avait été convaincu d'un crime, avait échappé à la justice, ou lui apparaissait autrement comme incapable de siéger : mais comme un *writ* pour une nouvelle élection a toujours été accordé, le collège électoral a toujours l'occasion de protester contre l'injustice faite à son représentant. On ne voit pas clairement ce qui arriverait si un collège électoral réélisait un criminel (*felon*) alors qu'aucun autre candidat ne se serait présenté et ne réclamerait le siège. Ce qui vient d'être dit suggère certaines hypothèses, dans lesquelles la Chambre des Communes, si elle le veut, peut prendre des mesures arbitraires sans être réprimée. Elle peut déclarer un siège vacant et le membre dépossédé chercherait en vain un tribunal pour obtenir réparation, quelque injuste que fût la dépossession. La Chambre peut ensuite refuser un *writ* pour une nouvelle élection et elle ne pourrait être contrainte à agir autrement (225)

La solution adoptée en Angleterre est remarquable, assurément; mais elle suppose deux conditions bien difficiles à réaliser dans un autre milieu : d'un côté, un pays où toute pression gouvernementale sur les électeurs n'est plus à craindre, parce que les

(224) Leonhard Courtney, *The working Constitution*, p. 89. L'unanimité des deux juges est nécessaire pour annuler une élection. Il faut d'ailleurs que leur jugement soit enregistré par la Chambre des Communes, puisqu'il a pour conséquence l'admission d'un membre ou l'émission d'un *writ* ordonnant une élection nouvelle. Mais il n'y a pas d'exemple qu'elle ait méconnu la sentence rendue.

(225) Leonhard Courtney, *op. cit.*, p. 90

mœurs et la longue pratique de la liberté l'ont rendue impossible; d'autre part, une magistrature, dont l'autorité morale est si haute qu'on ne craint point de la déconsidérer en lui soumettant des questions qui touchent si intimement à la politique. [Cependant la Constitution grecque revisée en 1911 a adopté ce sytème. D'après un article 73 : « La vérification des élections contestées par suite d'irrégularités commises ou par manque de qualités requises chez les candidats est confiée à un tribunal dont les membres sont désignés par la voie du sort parmi tous les membres de la Cour de cassation et des cours d'appel du Royaume. Le tirage au sort est effectué par la Cour de cassation en audience publique. La présidence de ce tribunal spécial revient au membre le plus ancien en charge ou le plus élevé en grade (226). » L'expérience est trop récente pour la juger. La Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920 (art. 19) institue également un tribunal électoral ressortant de l'ordre judiciaire.

Une solution mixte a été admise par la Constitution allemande de 1919; une juridiction spéciale est chargée de la vérification des élections au Reichstag (*Wahlprüfungsgericht*) et décide également si un député a perdu le droit de siéger. Cette juridiction se compose de membres de l'Assemblée d'Empire désignés par celle-ci pour la durée de la législature et de membres du Tribunal administratif d'Empire nommés par le Président d'Empire sur la proposition de la présidence du Tribunal administratif. Cette juridiction statue après un débat oral public; elle est assistée d'un commissaire du Gouvernement nommé par le Président de l'Empire (227).]

Il est sage d'en rester encore dans notre pays à la solution traditionnelle (228). Elle ne pourrait, d'ailleurs, être modifiée que

(226) Saripolos, *Droit constitutionnel de la Grèce* (en grec), t. III, p. 299 et suiv., § 25. *Revue du droit public*, 1912, p. 567. — Attilio Lomagro, *La giurisdizione elettorale*, 1912. L'auteur est favorable à la vérification judiciaire des élections.

(227) Constitution du 11 août 1919, art. 31.

(228) En Angleterre même le système actuellement en vigueur est loin de satisfaire tous les esprits. Voici, par exemple, ce qu'on lisait dans le *Daily News* du 11 novembre 1901 : « Disraeli n'était pas du tout un administrateur. La seule mesure qui lui appartienne réellement est l'acte qui a transféré le jugement des élections contestées (*election petitions*) de la Chambre des Communes aux juges, et l'expérience a montré que son utilité est très douteuse. » M. Lowell, dans son remarquable ouvrage sur le gouvernement de l'Angleterre, montre avec quelle réserve les juges appliquent la loi qui prévoit et punit les dépenses électorales exagérées ou corruptrices. [Au mois d'avril 1911, le juge Ridley, d'Exeter, déclare élu par une voix de majorité le candidat unioniste, M. Duke, alors que le candidat libéral, M. de Saint-Maur, avait été proclamé avec quatre voix de majorité. Cette décision a fait quelque bruit, attendu surtout que le juge Ridley est un ancien député du Yorthumberland : « Le député libéral évincé harangua la foule de la portière du wagon couloir, *souhaitant que le pays fût débarrassé des juges injustes*, lorsqu'il fut semoncé par le juge Ridley, qui était son compagnon de wagon. L'ancien député

par une revision, puisqu'elle est inscrite dans la Constitution. C'est au surplus la règle insérée dans la Constitution des Etats-Unis d'Amérique (229). C'est aussi celle qu'a adoptée la Constitution australienne, en permettant au Parlement de la changer, art. 17 : « Jusqu'à ce que le Parlement en décide autrement, toute question concernant l'éligibilité d'un sénateur ou d'un membre de la Chambre des représentants, ou se rapportant à la vacance d'un siège dans l'une ou l'autre Chambre et toute question tenant aux élections contestées sera tranchée par la Chambre dans laquelle elle est soulevée. »

Cette règle a aussi chez nous un corollaire, contenu dans l'article 10 de la loi du 16 juillet 1875. Après avoir dit que « chacune des Chambres est juge de l'éligibilité de ses membres et de la régularité de leur élection », il ajoute : « Elle peut seule recevoir leur démission. » Il résulte de là que le député ne peut se démettre de ses fonctions par un simple acte de sa volonté; il faut que l'adhésion de l'Assemblée s'y ajoute. La règle est sage, et nous savons que, en pratique, elle peut servir à déjouer les combinaisons par lesquelles on voudrait rendre un député révocable au moyen d'une démission en blanc signée et remise par lui à un comité électoral (230). Mais elle traduit aussi un principe. Le député ou sénateur appartient à l'Assemblée en un certain sens, puisque, lui disparu, il va manquer momentanément quelque chose à la représentation nationale, telle qu'elle est légalement organisée. Il ne peut déserter le siège qu'il a accepté sans le consentement de la Chambre qui l'a admis.

Le droit anglais va plus loin. Il décide que le membre de la Chambre des Communes, une fois admis, ne peut pas donner sa démission. C'est un devoir qu'il remplit, une véritable charge, et, par suite, il ne peut s'en décharger à son gré. Cependant la pratique moderne considère en général comme légitimes de semblables démissions, et elle a trouvé un détour pour leur donner effet. Le membre qui veut démissionner sollicite et obtient de la Couronne une fonction insignifiante, survivance des temps féodaux et simple titre nu, mais rentrant parmi celles qui sont incompatibles avec la qualité de membre de la Chambre des Communes (231);

répliqua que les Communes prendraient bonne note de cet événement. » *Temps*, 13 avril 1911.]

(229) Art. 1, sect. 5, clause 1 : « Chaque Chambre sera juge des élections, proclamations d'élections (*returns*) et de l'éligibilité de ses membres. » — Sur le jugement des élections contestées, voyez Thomas Hudson Mc. Kee, *A manual of congressional practice*, p. 34 et suiv.

(230) Ci-dessus, I, p. 450.

(231) Sir Erskine May, *Parliamentary practice*, 8e édit., p. 657 : « C'est un principe bien établi de droit parlementaire qu'un membre dûment élu ne peut pas résigner

une fois le tour joué, le nouveau fonctionnaire se hâte d'ailleurs de la résigner. Il y a là une comédie quelque peu puérile. Combien, par comparaison, la règle française est simple et rationnelle (232) !

Enfin chaque Chambre a, je le crois, le droit de prononcer la déchéance de ses membres, lorsque, au cours de leur mandat, ils sont frappés d'une condamnation ou acquièrent une qualité qui les eût rendus inéligibles si elle avait existé au jour de l'élection. Pour la plupart des fonctions publiques, la règle ne se dégagera pas, étant absorbée par celle sur l'incompatibilité. Mais pour les condamnations entraînant la perte du droit électoral et, par suite, de l'éligibilité, pour les jugements prononçant l'interdiction ou déclaratifs de faillite, la question se pose très nettement. De même, si un député était au cours de son mandat régulièrement incorporé dans l'armée active à laquelle il n'appartenait pas lors de son élection, c'est, je le crois, la même règle qui devrait être appliquée : en effet l'article 6 de la loi du 30 novembre 1875 porte que « tout militaire ou marin, faisant partie des armées de terre ou de mer, ne pourra être élu membre de la Chambre des députés (233). Les principes suffiraient à eux seuls pour reconnaître aux Chambres le droit de déclarer, dans ces hypothèses, un de leurs membres déchu de ses fonctions. Mais les textes ne manquent pas. C'est d'abord l'article 80 de la loi électorale du 15 mars 1849. L'article précédent de la même loi (art. 79) détermine les condamnations qui rendent incapable d'être élu représentant du peuple; et il comprend, non seulement les condamnations pénales, mais aussi les jugements qui prononcent une interdiction, nomment un conseil judiciaire ou déclarent la faillite; puis l'article 80 ajoute : « Sera déchu de la qualité de représentant du peuple, tout membre de l'Assemblée Nationale qui, pendant la durée de son mandat législatif, aura été

son siège; et, pour tourner cette contrainte, le membre qui désire se retirer accepte une charge de la Couronne, qui légalement rend son siège vacant et oblige la Chambre à ordonner une nouvelle élection. Les fonctions ordinairement choisies à cet effet sont celles de *steward* ou bailli de Sa Majesté pour les trois *Chiltern Hundreds* de Stoke, Desborough et Bonentham, ou des manoirs de Est Hundred, Northstead, ou Hempholme; ou de *escheator* de Munster; lesquelles, bien que parfois elles aient été refusées, sont ordinairement conférées par la Trésorerie à tout membre qui en fait la demande, à moins qu'il n'apparaisse un motif suffisant pour ne point en disposer; elles sont résignées de nouveau aussitôt que le but a été atteint. »

(232) La Constitution australienne (sect. 21 pour le Sénat, sect. 37 pour la Chambre des représentants) admet que tout membre du Parlement peut directement et valablement donner sa démission. Il suffit pour cela d'un écrit adressé par lui au Président de la Chambre à laquelle il appartient, ou, s'il n'y a point momentanément de président ou qu'il soit absent, au gouverneur général.

(233) Cette solution, qui me paraît tout à fait juridique, n'a point été proposée ni examinée dans les débats qui se sont élevés à la Chambre des députés à propos d'un cas de cette nature les 16 décembre 1893 et 30 octobre 1894.

frappé d'une condamnation emportant, aux termes de l'article précédent, l'incapacité d'être élu. La déchéance sera prononcée par l'Assemblée Nationale sur le vu des pièces justificatives. » Ce texte, il est vrai, a été remplacé par l'article 28, presque identique, du décret organique du 2 février 1852 (234). Mais ce dernier peut être considéré comme étant toujours en vigueur, puisqu'il n'est intervenu depuis lors aucune loi sur la matière et que cette disposition n'avait aucun lien intime et nécessaire avec la Constitution de 1852. Tout au moins et plus exactement, ces deux textes suffisent à montrer que l'effet des incapacités, survenant au cours du mandat, a été admis par notre droit public. Ils n'ont même pas eu vraiment pour but d'introduire une déchéance, qui résulte suffisamment des principes généraux : ils ont surtout reconnu à la Chambre le droit de prononcer elle-même cette déchéance qui aurait pu être considérée comme encourue de plein droit. Mais en statuant sur ce point, la Chambre, bien entendu, doit appliquer et respecter les lois. Ajoutons que la loi du 30 novembre 1875, fixant dans son article 16 les délais dans lesquels doivent avoir lieu les élections partielles, prévoit les cas de vacance par décès, démission ou *autrement;* ces derniers mots, qui n'ont point sans doute été insérés à la légère, et qui sont compréhensifs, ne s'appliqueraient qu'au cas d'invalidation d'une élection, si on ne les étend pas aux déchéances prononcées (235). Mais le principe étant admis, la solution me paraît être la même dans tous les cas d'incapacité.

Il a été, d'ailleurs, plusieurs fois développé à la Chambre des députés des théories qui, logiquement appliquées, contiendraient la négation du droit ainsi reconnu aux Chambres. Elles se ramènent à cette idée que le député (ou sénateur), une fois investi de son mandat, le tient de la volonté nationale et ne peut le perdre en aucune façon (236). C'est là une conception que nous avons déjà

(234) « Sera déchu de la qualité de membre du Corps législatif tout député qui, pendant la durée de son mandat, aura été frappé d'une condamnation emportant, aux termes de l'article précédent, la privation du droit d'être élu. La déchéance sera prononcée par le Corps législatif sur le vu des pièces justificatives. »

(235) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n°s 317 et suiv. [Leblanc, *Déchéance du mandat législatif*, th. 1906.]

(236) Chambre des députés, séance du 30 octobre 1894 (*J. off., Déb. parl.*, p. 1732) : *M. Gustave Rivet* : « La Chambre même ne peut pas enlever à un député son mandat... » *M. le comte de Douville-Maillefeu et plusieurs de ses collègues à gauche :* « Pas même la Chambre ! Personne ne peut disposer du mandat d'un député. Le peuple est souverain, vous ne pouvez rien contre lui. » — P. 1735 : *M. Gustave Rivet :* « Est-ce que quand un homme est investi d'un mandat que le suffrage universel lui a délégué, ce mandat n'est pas supérieur à tous les autres et ne prime pas tous les autres devoirs ? » — Dans cette même séance (p. 1733), M. le président Brisson a prononcé ces paroles, absolues en apparence : « Le mandat d'un député ne peut pas plus lui être enlevé qu'il ne peut être suspendu. » Mais auparavant il avait exposé la véritable doctrine (p. 1732) : « Si M. le Président du Conseil avait apporté ici cette doctrine qu'une décision du gouvernement peut enlever à un député son mandat que la Chambre lui a reconnu, je n'aurais pas laissé passer cette parole.

rencontrée, et d'après laquelle la volonté nationale, dès qu'elle se manifeste sous une forme quelconque, est au-dessus des lois et de la Constitution elle-même; nous avons eu l'occasion de réfuter cette thèse (237). Il faut ajouter que le vote d'un collège électoral ne peut être considéré comme l'expression de la volonté nationale elle-même (238).

II

« Le bureau de chacune des deux Chambres est élu chaque année pour la durée de la session et pour toute session extraordinaire qui aurait lieu avant la session ordinaire de l'année suivante (239). » Le bureau de chacune des deux Chambres comprend un président (240), un ou plusieurs vice-présidents, et plusieurs

La Chambre seule peut disposer d'un mandat. » Elle était même correctement formulée dans l'ordre du jour déposé par le général Riu et M. A. Humbert (p. 1737) : « La Chambre, considérant qu'un député ne peut être privé de l'exercice de son mandat que dans les cas déterminés par la loi... »

(237) Ci-dessus, I, p. 300 et suiv., 569.

(238) Ci-dessus, p. 311 et suiv. Sur cette question, voyez Esmein, *Notes de jurisprudence parlementaire : la déchéance des députés et des sénateurs*, dans la *Revue politique et parlementaire*, 10 mai 1901, p. 295 et suiv.

(239) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 11. — D'après le règlement de chacune des deux Chambres les membres du bureau sont élus au scrutin secret. Cela paraît raisonnable, presque nécessaire, comme toutes les fois qu'il s'agit de choisir des personnes. C'est de plus chez nous une tradition constante. C'est ainsi en particulier que furent élus dans les bureaux les présidents de l'Assemblée constituante (1789-1791) et ceux de l'Assemblée législative (1791-1792). Seule la Convention nationale fit élire son président au scrutin public, par le seul mode de vote public que l'on connût alors en dehors du vote par assis et levé, c'est-à-dire à haute voix sur l'appel nominal à la tribune; et même le premier, Pétion, fut élu, non en séance publique, mais dans le comité secret du 20 septembre, dans lequel avait été faite la vérification sommaire des pouvoirs. Mais un député avait alors « proposé que cette élection fût renvoyée pour être faite devant le peuple » et a dit « que les députés feraient d'autres choix devant le peuple qu'assemblés en particulier ». *Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. XIV, p. 5 — Récemment une proposition a été faite à la Chambre des députés tendant à faire élire le bureau au scrutin public. La Chambre, dans la deuxième séance du 12 décembre 1905, s'est prononcée implicitement, mais nettement, contre cette modification. C'était surtout l'élection du président que l'on avait en vue. La raison donnée était que cette élection a une grande importance politique, et que, par suite, les députés devaient être responsables de leur vote devant leurs électeurs, comme ils le sont pour les autres actes politiques que décide la Chambre. On a même invoqué l'observation que nous faisons plus loin (*V. infra*, 365), en rappelant la coutume d'après laquelle, lorsqu'il s'agit de former un nouveau ministère, le Président de la République consulte d'abord les présidents des deux Chambres. — Mais pourquoi les consulte-t-il ? Parce que chacun d'eux, par sa fonction même, connaît mieux que personne la Chambre qu'il préside, et peut par conséquent le mieux indiquer quels sont les hommes politiques qui rallieront le plus sûrement une majorité dans les deux Chambres. Si en fait le scrutin secret est le meilleur moyen pour désigner l'homme en qui la majorité de la Chambre met vraiment sa confiance pour la direction de ses débats, il est aussi le meilleur pour faire des présidents des Chambres de bons conseillers en cas de crise ministérielle. Cf. Ripert, *Présidence des assemblées politiques*, 1908.

(240) [Sur le *speaker* de la Chambre des Communes, voyez : Jèze, le *Speaker*, dans *Rev. du droit public*, 1906, p. 106 et suiv.; sur celui de la Chambre des Etats-Unis, E. Coquet,

secrétaires, auxquels il faut ajouter les questeurs, bien que ceux-ci n'aient aucune fonction en ce qui concerne les débats de l'Assemblée, étant chargés seulement d'assurer les services administratifs qui l'intéressent (241). La composition de ces bureaux n'est arrêtée d'ailleurs ni par la Constitution, ni par la loi, mais seulement par le règlement de chaque Assemblée.

La disposition de la loi constitutionnelle, qui assure à chaque Chambre la libre élection de son bureau et par là même la liberté de ses débats que le bureau dirige, a surtout de l'importance relativement au président. Le président du Sénat et celui de la Chambre des députés, bien que ni l'un ni l'autre n'ait des pouvoirs étendus et extraordinaires comme ceux qui appartiennent au président de la Chambre des représentants des Etats-Unis, sont des personnages politiques très importants. Ce sont eux qui véritablement protègent à la fois la liberté de la tribune et assurent l'utilité et la dignité des discussions à l'intérieur de l'Assemblée. Ils représentent d'ailleurs l'Assemblée au dehors et sont les premiers gardiens de ses droits et privilèges. On conçoit donc l'intérêt vital qu'a une assemblée à élire son président; les Chambres françaises n'ont cependant pas toujours possédé ce droit. Non seulement les Chambres Hautes ont été souvent présidées par un haut dignitaire du gouvernement monarchique ou par un de leurs membres que choisissait le pouvoir exécutif, mais, sous plusieurs de nos Constitutions, la Chambre des députés elle-même n'avait pas le droit d'élire librement son président. Parfois, comme sous la Constitution de 1852 (art, 43), il était directement nommé (comme d'ailleurs les vice-présidents) par le chef de l'Etat qui devait seulement le prendre parmi les députés; tantôt, comme d'après la Charte de 1814 (art. 43), il était nommé par le roi sur une liste de présentation (de cinq membres) dressée par la Chambre (242). On peut, en quelque sorte, apprécier d'avance le degré d'autorité et d'indépendance que possède une Chambre d'après ce signe matériel : a-t-elle ou non le droit d'élire son président en toute liberté ?

Il est un pays cependant pour lequel ce *criterium*, appliqué sans discernement, porterait à faux. En Angleterre, la Chambre des Communes, qui sert de modèle aux assemblées libres du monde entier, ne possède pas *dans la forme* le droit d'élire seule son président. A l'ouverture de chaque nouveau Parlement, les Communes

La présidence de la Chambre des représentants aux Etats-Unis, ibid., 1912, p. 201; sur tous, Ripert, *La présidence des assemblées politiques*, 1908.]

(241) Eugène Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n°s 116, 440.

(242) L'acte additionnel de 1815 (art. 9) donnait à la Chambre des représentants le droit d'élire son président; mais il ajoutait : « Sa nomination est soumise à l'approbation de l'Empereur. »

procèdent cependant à cette élection sur l'initiative formelle du lord Chancelier. Puis le lendemain, le *speaker* élu se présente avec les membres de sa Chambre à la barre de la Chambre des Lords et se « soumet en toute humilité à la gracieuse approbation de Sa Majesté ». Le lord Chancelier déclare alors que Sa Majesté approuve le choix fait par les Communes et confirme l'élu en qualité de *speaker* (243). Mais il n'y a là qu'une survivance, une de ces figurations traditionnelles que conserve amoureusement la coutume anglaise, alors même qu'elles n'ont plus aucun sens : le droit de la Chambre des Communes, contesté par cette cérémonie, est aussi plein et inviolable que s'il était reconnu par une Constitution. D'autre part, la Constitution des Etats-Unis donne au Sénat pour président le vice-président des Etats-Unis; mais celui-ci est l'élu de la nation entière (244).

Quant à la durée des fonctions du Président de la Chambre, il y a dans les diverses Constitutions des règles fort divergentes. A une extrémité, on trouve le système voulu des courtes présidences. C'est ainsi que la Constitution de l'an III, continuant la tradition de la Constituante, de la Législative et de la Convention, décide (art. 61) que « les fonctions de président et de secrétaire ne peuvent excéder la durée d'un mois ni dans le Conseil des Anciens, ni dans celui des Cinq-Cents ». Mais cette jalouse suspicion ne permet point au président d'acquérir une autorité réelle. A l'inverse est le système de la fonction indéfiniment continuée. Il se comprend à merveille là où le président est nommé par le pouvoir exécutif; c'est alors la volonté seule de ce dernier qui met fin à sa charge. Mais il se conçoit aussi en fait dans un gouvernement libre comme un hommage rendu à l'impartialité et comme une sage pratique pour accroître l'autorité. C'est ainsi qu'en Angleterre le *speaker* des Communes est élu pour chaque nouveau Parlement, à chaque renouvellement de la Chambre; mais, en fait, tant qu'il reste membre de la Chambre et qu'il ne veut point se retirer, le même *speaker* est indéfiniment réélu. La Constitution australienne a traduit ce système en loi en décidant que le Président continuerait ses fonctions tant qu'il ne serait pas révoqué par l'Assemblée (245). Entre ces extrêmes se place une sorte de commune

(243) Anson, *Law and custom of the constitution*, t. I[1], p. 55, 56.

(244) Art. 1, sect. 3, clause 4. D'ailleurs le texte ajoute : « Le Sénat choisit ses autres fonctionnaires (*officers*) et aussi un président *pro tempore* en cas d'absence du vice-président ou lorsque celui-ci exercera les fonctions de président des Etats-Unis. »

(245) Sect. 17 pour le *Président du Sénat*, sect 35 pour le *Speaker* de la Chambre des Représentants : « Il cessera d'exercer ses fonctions s'il cesse d'être sénateur (ou représentant). Il peut être révoqué de ses fonctions par un vote du Sénat (ou de la Chambre des Représentants). Il peut résigner sa charge ou son siège par un écrit adressé au Gouverneur général. »

durée qui est ou celle de la Chambre elle-même, quand elle se renouvelle intégralement (Acte additionnel, art. 9), ou celle de chaque session (Charte de 1830, art. 37). Notre loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 a une solution quelque peu différente en fait, le Président de chaque Chambre est élu en réalité pour un an.

Les présidents des deux Chambres françaises sont, je l'ai dit, de hauts personnages politiques. Leur influence se traduit périodiquement par un trait devenu usuel dans la pratique de notre gouvernement parlementaire. Lorsqu'il se produit une crise ministérielle difficile à résoudre par la formation d'un nouveau cabinet, il est d'usage que le Président de la République fasse appeler le président du Sénat et le président de la Chambre des députés pour conférer successivement avec chacun d'eux. Mais, *en droit*, le président de chacune des Chambres n'a pas d'autres attributions que celles qui se rapportent à la direction des débats et des travaux de l'Assemblée. Celle-ci ne pourrait point par une résolution le charger d'une mission à l'extérieur, alors même que cette mission n'empiéterait pas directement sur les attributions du pouvoir exécutif. Ce serait contraire au principe sainement entendu de la séparation des pouvoirs. La doctrine sur ce point a été formulée en 1895 avec une grande autorité par le président de la Chambre des députés (246).

[L'indemnité des Présidents des deux Assemblées a été portée, par la loi de finances de 1920, de 72,000 à 132,000 francs.]

III

Chacune des Chambres a le droit de faire séparément et librement son règlement.

Le règlement est la loi intérieure d'une assemblée délibérante. Il détermine les règles suivant lesquelles elle prépare et arrête ses

(246) Dans la séance de la Chambre des députés du 25 octobre 1895 (*J. off.* du 26, *Déb. parl.*, p. 2212), M. Jaurès proposa, à propos d'une grève, la résolution suivante : « Considérant qu'un haut arbitrage moral peut seul dénouer le conflit (la Chambre) prie son Président d'accepter cette haute fonction d'arbitre et invite le gouvernement à user de toute son influence auprès des parties pour leur faire accepter cette solution. » Immédiatement, M. le président Brisson exposa ses scrupules : « En session, dit-il, le Président peut-il assumer une autre tâche que celle de présider impartialement vos débats ? » Et le lendemain (*J. off.* du 27, *Déb. parl.*, p. 2231), il ajoutait cette considération décisive : « Je ne crois pas, — et c'est ici un scrupule qui s'élève presque à la hauteur d'une opinion constitutionnelle, — je ne crois pas que la Chambre puisse, par la désignation d'un arbitre nommé, *même quelconque*, se saisir d'un débat entre des intérêts privés. Je ne pense donc pas que la Chambre puisse désigner un arbitre. Quant à son Président, il me paraît que *la Chambre aggraverait singulièrement, en désignant le Président lui-même*, les inconvénients que je viens de lui exposer. »

délibérations; il fixe les droits et les devoirs intérieurs des membres qui la composent (247). En vertu des principes généraux, toute assemblée a le droit de faire son règlement, à moins qu'un texte de loi le lui interdise et la réglemente d'autorité en tout ou partie. Cela résulte de ce que cette réglementation est indispensable pour le fonctionnement même de l'Assemblée. Qui veut la fin veut les moyens : en donnant l'existence et l'activité aux Chambres, la Constitution leur donne par cela même le droit de faire leur règlement. Un texte n'était pas nécessaire pour affirmer cette prérogative; un texte eût été nécessaire pour la supprimer ou la restreindre. Or non seulement ce texte n'existe pas, mais au contraire un article de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 (art. 5), qui sera étudié un peu plus loin, renvoie expressément au règlement de chacune des Chambres; il en suppose ainsi la légitimité et la confirme au besoin. Ce règlement n'est pas une loi, puisqu'une loi exige la volonté concordante des deux Chambres et, de plus, pour être exécutoire, la promulgation : le règlement est voté indépendamment par chacune d'elles. C'est une série de résolutions de l'Assemblée. Mais elle la prend souverainement et en toute liberté, puisque son pouvoir n'est pas limité sur ce point par la Constitution. Par là même, le règlement des deux Chambres a aujourd'hui une importance et une valeur qu'il n'avait pas sous la plupart des Constitutions antérieures.

En effet, les lois constitutionnelles de 1875, étant fort brèves et réduites au strict nécessaire, n'ont point édicté de règles sur la procédure législative et sur les débats des Assemblées. Sans doute cette réglementation n'a jamais pu passer en entier dans la Constitution; les menus détails ont toujours dû être laissés au règlement. Mais la plupart des Constitutions antérieures avaient posé les principes généraux, imposant d'autorité certaines règles importantes, prohibant certaines mesures. Aujourd'hui la Constitution est muette, et chaque Assemblée fait son règlement en toute liberté, sans être entravée ni gênée par aucun texte constitutionnel. Elle détermine ainsi librement les points suivants sur lesquels nombre de Constitutions antérieures avaient statué : 1° la division de l'Assemblée en bureaux pour l'examen des projets et propositions et pour la nomination de certaines commissions; — 2° la formation même des diverses commissions qui préparent les décisions de l'Assemblée; le règlement décide si elles seront nommées par l'Assemblée entière et en séance publique ou par les bureaux; si ces comités seront *généraux*, attirant à eux tout ce qui rentre dans tel grand service public, comme la marine ou l'instruction

(247) Moreau et Delpech, *Les règlements des assemblées législatives*, 2 vol., 1906-1907

publique, ou *spéciaux*, ne connaissant que d'une proposition déterminée; s'ils seront permanents, dans le cas où ils seraient généraux, ou renouvelés périodiquement; — 3° les formes et les conditions du droit d'initiative parlementaire; — 4° le nombre de délibérations ou *lectures* par lesquelles doit passer un projet de loi avant d'être adopté définitivement; — 5° le *quorum* ou nombre de membres présents nécessaire pour que l'Assemblée puisse délibérer valablement; — 6° la procédure des questions et interpellations adressées aux ministres (248).

Il en résulte qu'actuellement le règlement de chaque Chambre est le complément indispensable de la Constitution; il en est la mise en œuvre en ce qui concerne l'action des Assemblées. Il joue un rôle capital dans notre organisme constitutionnel et l'esprit public s'en rend compte exactement. Ceux qui cherchent un remède à certains maux, trop bien constatés dans la pratique, tels que l'abus du droit d'initiative parlementaire, l'abus et les surprises des interpellations adressées aux ministres, ont très bien vu que, pour y remédier, il fallait retoucher, non la Constitution, mais le règlement des Chambres, et spécialement celui de la Chambre des députés. On propose *la réforme parlementaire par la revision du règlement de la Chambre* (249). Des propositions de modification de son règlement qui touchent aux points les plus importants de la procédure législative et altèrent profondément certaines règles traditionnelles, regardées jusqu'ici comme des garanties nécessaires d'une bonne discussion, ont été à diverses reprises soumises à la Chambre des députés. Mais la plupart de ces propositions n'ont pas été adoptées ni même discutées en séance (250).

Cette puissance propre au règlement des Assemblées s'est fait sentir également sous l'empire de la Constitution écrite la plus vénérable par sa longévité, celle des Etats-Unis d'Amérique. C'est en effet par le règlement seul que s'est établi ce système de comités permanents, qui joue aujourd'hui un rôle si important, qui a presque transformé dans la pratique la Constitution américaine et que l'on a appelé le gouvernement par le Congrès (*Congressional Government*) (251).

(248) Voyez sur ces divers points les dispositions des Constitutions suivantes : Constitution de 1791, tit. III, ch. III, sect. 2; — Constitution de l'an III, titre V; — Constitution de l'an VIII, tit. III; — Charte de 1814, art. 45 et suiv.; — Charte de 1830, art. 47 et suiv.; — Acte additionnel de 1815, art. 9 et suiv.; — Constitution de 1848, art. 39-42; — Constitution de 1852, art. 39 et suiv.; — Sénatus-consulte des 8-10 septembre 1869

(249) Voyez un article de M. Th. Ferneuil, qui porte ce titre même, dans la *Revue politique et parlementaire*, juillet 1894, p. 18 et suiv.

(250) [Voyez cependant les modifications apportées par la Chambre des députés dans la séance du 27 mai 1920, sur le rapport de M. Joseph Barthélemy, et ce rapport n° 493, Ch. dép., 1920.]

(251) Ci-dessus, I, p. 482 et suiv.

Le règlement, considéré à un autre point de vue, fixe la discipline de l'Assemblée et, comme sanction, établit des peines disciplinaires. Certaines de nos Constitutions ont expressément autorisé ces pénalités en y apposant un maximum (252). Aujourd'hui elles sont suffisamment légitimées par les principes généraux : le règlement peut tout ce qui est nécessaire pour assurer le fonctionnement intérieur de l'Assemblée et la répression disciplinaire est indispensable (253). Ces pénalités peuvent même consister dans une privation momentanée de liberté (détention dans un lieu spécial fixé par le règlement) ou porter sur les biens du coupable, pourvu que cette décision, pour être exécutée, ne nécessite pas l'intervention de la justice; car les juges ne peuvent appliquer que la loi, et le règlement n'est pas une loi. Dans ces conditions aucun recours devant les tribunaux n'est ouvert au membre d'une assemblée frappé d'une semblable peine disciplinaire (254).

Les Chambres françaises, qui prononcent ces pénalités contre leurs membres, n'ont actuellement aucun pouvoir disciplinaire ou pénal sur les personnes qui leur sont étrangères. Il n'en est pas partout ainsi. En Angleterre, chacune des deux Chambres a le droit de faire emprisonner (*commitment for contempt*) ceux qui violent leurs privilèges ou qui insultent l'Assemblée ou ses membres. Cet emprisonnement, prononcé par la Chambre des Communes, prend fin nécessairement avec la session; prononcé par la Chambre des Lords, il peut se prologer au delà de ce terme (255). D'après nos premières Constitutions, les Assemblées avaient seules la police dans leur enceinte et dans un certain périmètre (256). Plus tard, de 1822 à 1848, en vertu de la loi du 25 mai 1822 (art. 15), les deux Chambres, en cas d'offenses publiques dirigées contre elles, pouvaient traduire le prévenu à leur barre et le condamner aux peines légales. Le droit actuel paraît plus respectueux du principe de la séparation des pouvoirs.

(252) Constitution de 1791, tit. III; — Constitution de l'an III, article 63 (les arrêts : trois jours; la prison : trois jours). [Barraud, *De la juridiction pénale exercée... par certaines assemblées législatives avant* 1875, thèse 1907.]

(253) Voyez Henry Nézard : *Les principes généraux du droit disciplinaire*, Paris, 1903.

(254) Ainsi en a jugé le tribunal de la Seine le 24 février 1880 sur la demande d'un député dont l'indemnité parlementaire avait été momentanémnet supprimée par mesure disciplinaire. [Cf. Cass., 30 janvier 1882, Baudry-d'Asson, S. 83. I. 111.]

(255) Anson, *Law and custom*, t. I[1], p. 156, 206; May, *op. cit.*, édit. française Delpech, t. I, p. 72.

(256) Constitution de 1791, tit. III, ch III, sect. 1, art. 4; — Constitution de 1793, art. 52; — Constitution de l'an III, art. 62 [Barraud, *op. cit.*]

IV

L'article 5 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 reproduit un principe important et traditionnel de notre droit constitutionnel : « Les séances du Sénat et celles de la Chambre des députés sont publiques. » Ce principe ne vient pas du droit anglais. Les Chambres anglaises, au contraire, soit par des raisons tirées du lieu dans lequel elles siégeaient, soit pour mieux assurer leur indépendance et la liberté de leurs discussions, tant à l'égard du public qu'à l'égard du pouvoir royal lui-même, ont mis de bonne heure leurs délibérations sous la protection du secret, défendant au public de pénétrer dans le lieu de leurs séances, défendant à leurs membres et aux tiers de publier leurs débats sans leur autorisation (257). En droit et en principe, elles sont encore sous ce régime. Mais en fait il est tombé en pleine désuétude. En fait, les débats du Parlement sont largement et librement reproduits par la presse. « Ces règlements sont depuis longtemps hors d'usage; les débats sont quotidiennement cités au Parlement d'après les comptes rendus imprimés; des galeries ont été construites pour la commodité des *reporters*, des comités ont été nommés pour rendre plus aisés les comptes rendus (258). D'autre part, le public est largement admis aux séances des Chambres. Mais cela constitue cependant en droit un état précaire, une simple tolérance. Les Chambres s'en servent à l'occasion pour citer devant elles et, au besoin, condamner à l'emprisonnement, les auteurs de comptes rendus faits de mauvaise foi, se fondant en droit, non sur la mauvaise foi, mais sur la prohibition légale de tout compte reudu (259). D'autre part, à la Chambre des Communes, jusqu'en 1875, il suffisait, pour faire évacuer les tribunes, qu'un membre fît observer au président qu'il y avait des étrangers dans la salle. Depuis 1875, le règlement admet que, sur une semblable demande, le président n'est pas tenu de donner l'ordre d'évacuation; il doit seulement soumettre la question à l'Assemblée, qui décide à la majorité (260). On peut dire que les Chambres anglaises vivent en fait sous le régime des séances publiques, mais en droit sous celui du comité secret.

C'est, en France, par l'Assemblée Constituante, que fut proclamé le principe de la publicité, comme une garantie essentielle de la

(257) May, *Parliamentary Practice*, p. 86 et suiv., p. 248; Tood-Walpole, p. 3; Anson, *Law and custom*, t. I[1], p. 142, 143.

(258) May, *loc. cit.*, p. 88, édit. française Delpech, p. 75 et suiv., 94, 106, 150, 350.

(259) May, *loc. cit.*, p. 89, édit. française Delpech, p. 94.

(260) Anson, *Law and custom*, *t.* I, p. 143, et édit. française, p. 187; May, édit. française Delpech, t. I, p. 220, 237; t. II, p. 31.

liberté politique. Elle la réclamait dès le 25 juin 1789 par une députation envoyée au roi (261). Elle l'inscrivit dans la Constitution de 1791 : « Les délibérations du Corps législatif seront publiques et les procès-verbaux de ses séances seront imprimés (262). » Elle a été ainsi affirmée sous les deux formes qu'avait repoussées le droit anglais : la présence du public aux séances mêmes, et la publication des débats par la voie de la presse.

De ces deux formes de publicité, la dernière est incontestablement la plus effective et la plus bienfaisante. C'est elle qui profite vraiment, ou peut profiter, à tous les citoyens. Elle les associe aux travaux des Assemblées représentatives et fait, par là même, leur éducation politique. D'autre part, en portant à la connaissance du public les opinions et les votes des représentants, elle rend pratique leur responsabilité morale, leur responsabilité devant le corps électoral, qui est la seule efficace. C'est un enseignement pour les électeurs, un contrôle légitime sur les représentants. En Angleterre, même sous un régime de tolérance, elle a fait merveille. C'est elle vraiment qui a rendu impossibles les anciennes pratiques de corruption et de pression dans la Chambre des Communes (263). Elle a produit dans les assemblées politiques tous les effets que notre vieux jurisconsulte Pierre Ayrault reconnaissait à la publicité des débats dans l'administration de la justice (264).

Quant à la présence même du public aux séances et, tout au moins en partie, d'un public librement admis sans carte d'entrée obtenue à l'avance, quels sont ses avantages et son utilité ? Ce sont les mêmes encore que la présence du public aux débats judiciaires. Elle assure, dans une large mesure, le respect du droit et des formes. La nature humaine est ainsi faite, que la simple présence, en face d'un corps politique ou judiciaire dans l'exercice de ses fonctions, d'un certain nombre d'hommes qui sont là comme témoins attentifs des débats, et seulement comme témoins, aura souvent cette vertu d'imposer aux plus passionnés une certaine réserve, d'assurer la régularité et l'impartialité dans les procédures. Mais, pour cela, il faut que le public ne sorte pas de

(261) « L'Assemblée nomme vingt-quatre députés vers le roi pour lui porter les plaintes de l'Assemblée sur ce que le lieu de ses séances est environné de soldats armés, *son entrée interdite au public.* »

(262) Titre III, ch. III, sect. 2, art. 1.

(263) Ci-desssus, I, p. 175.

(264) *L'ordre, formalité et instruction judiciaire.* liv. III, art. 3, n° 38 et s. : « L'audience est la bride des passions, c'est le fléau des mauvais juges. Cette instruction publique, si elle sert de bride aux mauvais, elle engendre un incroyable repos aux bons juges. Cette face, composée de plus d'yeux, de plus d'oreilles, de plus de têtes que celle de tous les monstres et géants des poëtes, a plus de force, plus d'énergie pour pénétrer jusqu'aux consciences. »

ce rôle de spectateur et de témoin, pour prendre part au débat par son approbation et ses murmures. Au lieu d'être un régulateur, il deviendrait un élément de trouble; son intervention serait aussi funeste que sa muette présence est protectrice.

Ce n'est point, à vrai dire, exactement sous ce jour que la plupart des hommes de la Révolution considéraient la présence du public aux séances des Assemblées. Ils y voyaient volontiers un acte politique, un contrôle actuel exercé par le peuple sur ses représentants, par les commettants sur leurs mandataires. C'était là une conception fausse et dangereuse. Elle reposait d'abord sur une fiction puérile, car les quelques citoyens présents dans les tribunes ne pouvaient raisonnablement figurer le peuple entier, et pas davantage les commettants particuliers de tel député. Ceux qui la professaient le sentaient bien, et, pour écarter l'objection, ils allaient jusqu'aux propositions les moins pratiques : « La nation entière, disait Robespierre à la Convention, a le droit de connaître la conduite de ses mandataires. Il faudrait, s'il était possible, que l'Assemblée des délégués du peuple délibérât en présence du peuple entier. Un édifice vaste et majestueux, ouvert à douze mille spectateurs, devrait être le lieu des séances du Corps législatif. Sous les regards d'un si grand nombre de témoins, ni la corruption, ni l'intrigue, ni la perfidie n'oseraient se montrer, la volonté générale serait seule consultée; mais l'admission de quelques centaines de spectateurs entassés dans un local étroit et incommode offre-t-elle une publicité proportionnée à l'immensité de la nation (265) ? » Cette conception entraînait pour le public une tentation perpétuelle de se mêler aux débats et de peser sur les déterminations des représentants, en intimidant les uns par des huées, en excitant les autres par des applaudissements. Cette conséquence n'était pas même répudiée par les partisans de cette théorie. Dans un passage curieux du discours plus haut cité, Robespierre énonça cette idée : « Les hommes superficiels ne devineront jamais quelle a été sur la Révolution l'influence du local qui a recélé les corps législatifs, et les hommes de mauvaise foi n'en conviendraient pas. » Et il cherche à prouver que les Assemblées ont montré moins de civisme lorsque la salle de leurs séances devenait plus étroite et la place faite au public plus restreinte. Il se plaint de ce que celle où la Convention vient d'entrer soit « disposée avec beaucoup d'intelligence, par le même esprit d'intrigue..., *pour retrancher les mandataires corrompus contre les regards et contre l'opinion du peuple français* (266). On sait

(265) Séance de la Convention du 10 mai 1793 (*Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. XVI, p. 363).

(266) *Ibidem*, p. 363. — Tocqueville, dans ses *Souvenirs*, montre la résurrection de

comment, de la Constituante à la Convention, les spectateurs des tribunes respectèrent les membres des Assemblées.

Cependant, le principe de la publicité survécut aux excès qu'il avait entraînés : il fut inscrit à nouveau dans la Constitution de l'an III, qui limita seulement le nombre des spectateurs (267), comme le fit aussi la Constitution de l'an VIII pour les séances du Tribunat et du Corps législatif (268). Dans la suite, on a simplement compté sur l'aménagement des locaux pour éviter l'introduction de la foule. Quant à la publicité elle-même, elle a toujours été maintenue en principe, pour les séances de la Chambre des députés, par les Constitutions postérieures, sous la double forme qu'elle avait affectée dès 1789 : présence du public et reproduction des débats par la presse. Cette dernière publication avait cependant été bien réduite et mutilée par la Constitution de 1852; elle ne pouvait alors consister (art. 42) que « dans la reproduction du procès-verbal dressé à l'issue de chaque séance par les soins du Président du Corps législatif ». Le sénatus-consulte du 2 février 1861 ordonna la publication au *Moniteur officiel* des comptes rendus *in extenso* des séances recueillis par la sténographie; il était en outre rédigé, sous l'autorité du président et par des secrétaires-rédacteurs, un compte rendu analytique qui était mis à la disposition de tous les journaux. Mais ils ne pouvaient point publier un compte rendu qui leur fût propre; ils ne pouvaient que reproduire l'un ou l'autre des comptes rendus officiels. Ils devaient même les reproduire en entier, ne pouvant se contenter d'une partie que dans les conditions déterminées par le sénatus-consulte.

D'autre part, la publicité sous les deux formes a été, à certaines époques, supprimée pour les séances des Chambres Hautes ou Sénats. La Constitution de l'an VIII décidait (art. 23) : « Les séances du Sénat ne sont pas publiques »; de même la Charte de 1814 déclarait, art. 32 : « Toutes les séances de la Chambre des Pairs sont secrètes »; enfin, d'après la Constitution du 14 janvier 1852, les séances du Sénat n'étaient pas publiques. Mais cela était contraire à l'esprit général du gouvernement représentatif et à la théorie des deux Chambres, conçues comme deux membres

cette conception en 1848. Décrivant (p. 68) l'aspect de la Chambre des députés au 24 février, il dit : « Il y avait cinquante ans qu'on n'avait vu un spectacle de ce genre. Depuis la Convention, les tribunes étaient muettes et le silence des tribunes était entré dans nos mœurs parlementaires. »

(267) Art. 64 : « Les séances de l'un et l'autre Conseil sont publiques; les assistants ne peuvent excéder en nombre la moitié des membres respectifs de chaque Conseil »

(268) Art. 35 : Les séances du Tribunal et celles du Corps législatif sont publiques; le nombre des assistants, soit aux unes, soit aux autres, ne peut excéder deux cents. »

égaux du Corps législatif. En 1830, la Charte revisée (art. 27) porte que « les séances de la Chambre des Pairs sont publiques, comme celles de la Chambre des députés »; par le sénatus-consulte du 8 septembre 1869 (art. 4), confirmé par la Constitution du 21 mai 1870, les séances du Sénat du Second Empire le devinrent également. Pour ce dernier Corps, il s'était même présenté un phénomène assez remarquable : la publicité, sous sa forme la plus utile, avait précédé la présence du public aux séances; le sénatus-consulte du 2 février 1861 avait ordonné que les comptes rendus des séances du Sénat seraient publiés, comme les comptes rendus des séances de la Chambre des députés et dans les mêmes formes. Aujourd'hui, la publicité proprement dite des séances est édictée dans les mêmes termes pour les deux Chambres (269); et la publication de leurs débats par la voie de la presse est permise de la façon la plus large par la loi sur la liberté de la presse du 29 juillet 1881, art. 41 : « Ne donnera lieu à aucune action le compte rendu des séances publiques des deux Chambres fait de bonne foi dans les journaux (270). »

Si bienfaisante qu'elle soit en principe, cette publicité pourrait parfois être funeste. Il peut se faire que certains débats, inévitables devant une assemblée, ne puissent pas sans danger, pour les intérêts et la défense même du pays, être largement et librement divulgués; il peut se faire surtout, lorsqu'il s'agit de quelque mesure, utile en elle-même, mais momentanément impopulaire, que certains représentants soient intimidés par la présence du public et n'osent appuyer ou approuver la mesure proposée, si la presse doit reproduire leurs discours; il paraît donc nécessaire que toute assemblée politique, comme garantie exceptionnelle et légitime, ait le droit d'écarter toute publicité et de délibérer en secret. Ce correctif indispensable a été admis par toutes les Constitutions françaises, sauf par celle de 1793 (271). Parfois même ces séances

(269) Ci-dessus, p. 369.

(270) On le voit, le droit français sur ce point aboutit au même résultat pratique, à la même formule que le droit anglais (ci-dessus, p. 369), mais par des procédés bien différents. — Il faut ajouter que nous avons conservé l'usage des deux comptes rendus officiels établis sous le second Empire : le compte rendu *in extenso* que publie le *Journal officiel* et le compte rendu analytique, rédigé par les secrétaires-rédacteurs sous l'autorité du Président, qui est toujours mis à la disposition des journaux, mais que fort peu reproduisent. [L'article 41 de la loi sur la presse du 20 juillet 1881 a pour objet de mettre les journalistes à l'abri des poursuites lorsque les discours qu'ils analysent ou reproduisent contiennent un délit de parole ou d'écriture qui serait punissable s'il n'était pas couvert par l'*irresponsabilité parlementaire*.]

(271) Art. 45 : « Les séances de l'Assemblée Nationale sont publiques. » — Art. 46 : « Les procès-verbaux de ses séances sont imprimés. » La règle de la publicité est là absolue et sans restriction. C'est d'ailleurs ce qu'avait demandé Robespierre, séance de la Convention du 10 mai 1793 (*Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. XVI, p. 363) : « Pour moi, je crois que la Constitution ne doit pas se borner à ordonner que les

secrètes ont été imposées dans certains cas par la Constitution (272). Elles ont porté le nom de *comité général*, dans nos premières Constitutions, terme emprunté, avec un changement de sens, à la terminologie anglaise; on a dit ensuite et l'on dit encore que l'assemblée se forme en *comité secret*. Sans entrer dans des détails inutiles, on peut dire que, relativement aux conditions moyennant lesquelles le comité secret peut être décidé (quand il n'est pas imposé), nos diverses Constitutions se ramènent à deux systèmes. Toujours elles ont exigé que la demande fût introduite par un nombre déterminé de membres (qui a varié de 5 à 100); elles n'ont jamais admis que la réclamation d'un seul représentant suffît à cet égard, comme jadis à la Chambre des Communes d'Angleterre. Mais tantôt la demande, portant le nombre voulu de signatures, a été péremptoire, le comité secret s'imposant alors à l'Assemblée sans vote de sa part; tantôt la demande a simplement introduit la proposition sur laquelle doit voter l'Assemblée, le comité secret ne pouvant alors être décidé qu'à la majorité des voix. C'est à ce dernier système, le plus sage et le plus correct, que s'est rangée la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 5 : « Chaque Chambre *peut* se former en comité secret sur la demande d'un certain nombre de ses membres fixé par le règlement. » La Constitution ne détermine même pas directement le nombre des signatures nécessaires pour introduire la demande; elle renvoie sur ce point au règlement des Chambres, et c'est ce renvoi que j'ai signalé plus haut (273). En fait, le règlement du Sénat exige cinq signatures, et le règlement de la Chambre des députés en exige vingt (274). La loi constitutionnelle, marquant ainsi son désir d'assurer la publicité, toutes les fois qu'elle est possible, ajoute cette disposition : « Elle (l'Assemblée) décide ensuite à la

séances du Corps législatif et des autorités constituées seront publiques. Elle doit interdire aux mandataires le pouvoir d'influer, en aucune manière, sur la composition de l'auditoire »

(272) Constitution de l'an III, art. 333 : « L'un et l'autre Conseils ne délibèrent sur la guerre ni sur la paix qu'en comité général. » Cf. Constitution de l'an VIII, art. 50.

(273) Ci-dessus, p. 366.

(274) [On a discuté en juin 1916 la question de savoir si l'appel nominal des signataires de la demande de comité secret devait à la Chambre précéder le vote de l'Assemblée décidant la constitution en comité secret. Une note officielle du 17 juin a déclaré que l'article 54 du règlement de la Chambre ne prescrivait que l'insertion au procès-verbal des noms des signataires de la demande. Mais l'obligation de communiquer les noms des signataires de la demande à la Chambre elle-même existe déjà lorsqu'il s'agit d'une demande de scrutin public à la tribune : l'appel des noms permet de constater la présence de ces membres à la séance (art. 76). C'est là une garantie et un moyen de contrôle de l'Assemblée sur la réalité et la sincérité de la demande. Cette garantie n'est pas moins indispensable pour la constitution en comité secret. Elle paraît impliquée dans l'obligation d'insérer les noms des demandeurs au procès-verbal, ce dernier ne pouvant relater que les faits énoncés en séance.]

majorité absolue si la séance doit être reprise en public sur le même sujet. »

[Depuis le vote de la Constitution de 1875 (275) et avant la guerre, la Chambre n'avait jamais usé de la faculté de se former en comité secret. C'est qu'en effet la publicité des séances est une des garanties essentielles du régime de liberté politique et un principe tutélaire de la responsabilité du Parlement et du Gouvernement. L'impossibilité pour le Gouvernement de donner en public des renseignements sur la situation militaire, et d'autre part le désir légitime du Parlement d'être informé de cette situation pour exercer son contrôle, provoquèrent pendant la guerre, dès août 1915, des discussions sur la nécessité des comités secrets (276). Abandonnée à cette époque, cette opinion s'imposa en 1916. Mais l'article 5 de la loi constitutionnelle de 1875 ne paraît prévoir que des « séances » secrètes, en quelque sorte comme des incidents des séances publiques. Le Parlement est allé plus loin et a tenu de véritables sessions secrètes (277). Ces séances ou sessions ont toujours été suivies du vote d'un ordre du jour en séance publique.

La durée et la répétition de ces comités secrets ont provoqué fréquemment des critiques. Le travail parlementaire normal est interrompu; l'inquiétude gagne et énerve l'opinion; le pays se défie du Parlement; l'autorité du Gouvernement est diminuée : les ministères Viviani et Briand, en 1916-1917, sont sortis affaiblis des comités secrets et ont dû démissionner. Ces séances n'ont même pas l'avantage de maintenir un véritable secret : la confidence faite à six cents personnes n'en est plus une (278). Ces inconvénients sont encore aggravés par le fait que, pour maintenir l'égalité des deux Chambres, le Sénat ne peut manquer de demander également les communications secrètes faites par le Gouvernement dans l'autre Assemblée (279). Le secret est un procédé dont

(275) [L'Assemblée Nationale, à Versailles, tint une séance secrète le 22 mars 1871.]

(276) Le *Temps*, 22 août 1915.

(277) [La Chambre a tenu secrètes sept séances du 16 au 22 juin 1916, dix séances du 28 novembre au 7 décembre 1916, deux séances le 26 janvier 1917, une séance le 14 mars 1917, sept séances du 29 juin au 6 juillet 1917 et une séance le 16 octobre 1917. Le Sénat, plus discret, a tenu dans les mêmes conditions six séances du 3 au 9 juillet 1916, cinq séances du 19 au 23 décembre 1916 et une séance le 19 juillet 1917.]

(278) [On sait que le gouvernement allemand a pu donner l'analyse des délibérations secrètes de la Chambre du mois de juillet 1917.]

(279) [On a pensé (proposition André Hesse), pour éviter ce dernier inconvénient, réunir les deux Assemblées en commun pour les comités secrets. Ce serait là une grave modification à apporter à la Constitution, modification repoussée par la Chambre le 27 juillet 1917 sur un rapport défavorable de M. Thomson, du 14 juillet 1917.]

il ne faut user qu'avec beaucoup de discrétion dans un gouvernement d'opinion.]

Lorsqu'une Chambre se forme en comité secret, ce n'est pas seulement l'exclusion du public qui en est la conséquence; la publicité disparaît sous l'autre forme. Il n'est pas dressé de procès-verbal, et il ne saurait être publié un compte rendu des débats. Les journaux qui, par une indiscrétion, en auraient eu connaissance et en donneraient la reproduction, violeraient la loi du 29 juillet 1881 : elle soustrait seulement à toute action les comptes rendus *des séances publiques des Chambres* (280).

V

La loi constitutionnelle du 25 février 1875 assurait encore aux deux Chambres, comme aussi au pouvoir exécutif, une dernière garantie, à laquelle l'Assemblée Nationale attachait une extrême importance : « Le siège du pouvoir exécutif et des Chambres est à Versailles », dit l'article 9 de cette loi. Diverses considérations avaient dicté cette disposition. La plus forte, celle qui avait été décisive, était fournie par l'histoire de l'Assemblée Nationale elle-même, par le souvenir des événements récents : c'était la Commune, la guerre civile qui avait chassé le gouvernement de Paris et l'avait amené à Versailles, où l'Assemblée l'avait d'ailleurs précédé. On voulait rendre impossibles pour l'avenir de pareilles aventures et de si graves périls. Mais on cherchait aussi à mettre cette impression du moment en harmonie avec des théories politiques permanentes et raisonnées. En donnant pour résidence aux deux Chambres cette ville de Versailles, de médiocre étendue, particulièrement tranquille, d'autant plus froide que la vie politique de l'ancienne monarchie l'avait remplie jadis et s'en était retirée, l'Assemblée Nationale prenait juste le contre-pied de cette théorie exposée par Robespierre : « La Constitution doit pourvoir à ce que la législature réside au sein d'une immense population et délibère sous les yeux de la plus grande multitude possible de citoyens (281). » Enfin, on invoquait aussi l'exemple des Etats-Unis, où le Congrès et le président siègent dans la ville de Washington (282). Ces diverses raisons au surplus furent, en 1875, vivement discutées dans la presse et dans les cercles politiques,

(280) Ci-dessus, p. 373. [Par exemple, si une diffamation a été commise en séance secrète, le journaliste qui la reproduira pourra être poursuivi par la victime de la diffamation.]

(281) Séance de la Convention du 10 mai 1793 (*Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. XVI, p. 363).

(282) Thomas Hudson Mc Kee, *A manual of congressional practice*, p. 9-10.

mais non à la tribune de l'Assemblée. La disposition contenue dans l'article 9 fut introduite par un amendement de M. le baron de Ravinel, que son auteur appuya seulement de quelques observations et qui fut adopté par 332 voix contre 327 (283).

La pensée qui avait dicté cette décision était peut-être sage, mais la combinaison elle-même n'était pas viable; elle se heurtait aux besoins de la pratique et aux traditions de l'histoire. D'une part, les ministres, obligés de voyager sans cesse entre Versailles, — où les appelaient les séances des Chambres et la présence du Président de la République, — et Paris, — où continuaient à résider dans leurs anciens locaux les bureaux et le personnel des ministères, — perdaient un temps précieux et se trouvaient aux prises avec des difficultés matérielles continuelles. D'un autre côté, une nécessité d'ordre plus élevé imposait le retour à Paris des pouvoirs publics. Quelles que soient ses transformations politiques, un grand peuple conserve dans sa vie nationale un certain nombre d'éléments permanents qu'a dégagés son histoire; or, dans notre France centralisée de bonne heure, l'un de ces éléments dégagé par les siècles, c'est le rôle de capitale politique conquis par la ville de Paris. Dans la république parlementaire, Paris privé des Chambres et du Gouvernement, c'était en quelque sorte la République nouvelle déchue, amoindrie, ayant perdu la force et l'éclat que donnait aux gouvernements antérieurs leur vie intime avec la grande cité, avec la capitale naturelle.

Mais pour faire cesser cette anomalie fâcheuse, une revision constitutionnelle était nécessaire. Ce fut l'objet de la première revision de nos lois constitutionnelles, qui eut lieu le 21 juin 1879. Elle ne porta que sur ce seul point et enleva simplement le caractère constitutionnel à l'article 9 de la loi du 25 février 1875 sur l'organisation des pouvoirs publics. Une loi pouvait, dès lors, modifier ce texte. Il fut modifié par la loi du 22 juillet 1879, dont l'article 1er est ainsi conçu : « Le siège du pouvoir exécutif et des deux Chambres est à Paris. » Mais le législateur de 1879 n'a point méconnu les dangers auxquels l'Assemblée Nationale avait voulu parer en imposant la résidence à Versailles. Il a pris pour les conjurer deux précautions principales. En premier lieu, il donne aux Chambres contre les violences matérielles (émeute ou coup d'Etat) le droit d'employer elles-mêmes et directement la force matérielle et légale. L'article 5 porte, en effet : « Les présidents du Sénat et de la Chambre des députés sont chargés de veiller à la sûreté intérieure et extérieure de l'Assemblée qu'ils président.

(283) Séance du 3 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 423.)

— A cet effet, ils ont le droit de requérir la force armée et toutes les autorités dont ils jugent le concours nécessaire. — Les réquisitions peuvent être adressées directement à tous officiers, commandants ou fonctionnaires, qui sont tenus d'y obtempérer immédiatement sous les peines portées par les lois. Les présidents du Sénat et de la Chambre des députés peuvent déléguer leur droit de réquisition aux questeurs ou à l'un d'eux. » En second lieu, le législateur protège les Chambres contre la pression morale en même temps que contre la violence. Cette pression, en dehors de l'intervention des tribunes, s'est toujours manifestée par des pétitions adressées aux Chambres, et qu'apportaient en personne les pétitionnaires, devenus promptement légion. On sait quel rôle ont joué pendant la Révolution les pétitionnaires qui défilaient à la barre. La loi de 1879 prend des précautions à cet égard dans les articles 6 et 7 : « Toute pétition à l'une ou à l'autre des Chambres ne peut être faite et présentée que par écrit. Il est interdit d'en apporter en personne ou à la barre. — Toute infraction à l'article précédent, toute provocation, par des discours proférés publiquement ou par des écrits ou imprimés affichés ou distribués, à un rassemblement sur la voie publique ayant pour objet la discussion, la rédaction ou l'apport aux Chambres ou à l'une d'elles de pétitions, déclarations ou adresses, — que la provocation ait été ou non suivie d'effet, — sera punie des peines édictées par le § 1er de l'article 5 de la loi du 7 juin 1848. » Enfin, d'après l'article 2 de la même loi du 22 juillet 1879, « les divers locaux du Palais de Versailles actuellement (1879) occupés par le Sénat et la Chambre des députés. conservent leur affectation ». Il y a là, en cas d'extrême danger, une ressource toute prête; par une loi votée d'urgence, les Chambres pourraient de nouveau y transporter leur siège (284).

On peut se demander aussi si la législation antérieure à 1875 ne fournit pas une autre garantie contre l'effet des violences, d'où qu'elles partent, qui disperseraient les Chambres où les empêcheraient de se réunir. Je fais allusion à la loi des 15-23 février 1872 relative au rôle éventuel des conseils généraux dans des circonstances exceptionnelles. Cette loi, votée sur la proposition de M. de Tréveneuc, prévoit le cas où « l'Assemblée Nationale *ou celles qui lui succèderont* viendraient à être illégalement dissoutes ou empê-

(284) Le but du législateur ne peut être que celui-là; car, si l'un de ses locaux (celui de la Chambre des députés) est effectivement utilisé pour la tenue de l'Assemblée Nationale, l'autre (celui du Sénat) reste sans emploi actuel. Tout au plus pourrait-on dire que, le même article donnant au Sénat le droit, quand il siège comme Haute-Cour de justice, de désigner « la ville et le local où il tiendra ses séances », on lui conserve toute prête cette installation à Versailles, pour le cas où il voudrait la choisir.

chées de se réunir ». Elle décide qu'alors le conseil général, dans chaque département, se réunira immédiatement et de plein droit, et, dès qu'il comptera la majorité de ses membres, il « pourvoira d'urgence au maintien de la tranquillité et de l'ordre légal ». Puis chaque Conseil général élit deux délégués; et ces délégués forment une assemblée provisoire aux pouvoirs très larges, qui est constituée dès que la moitié des départements français y sont représentés. Elle se « réunit dans le lieu où se seront réunis les membres du gouvernement légal et les députés qui auraient pu se soustraire à la violence. Elle est chargée de prendre pour toute la France les mesures urgentes que nécessite le maintien de l'ordre et spécialement celles qui ont pour objet de rendre à l'*Assemblée Nationale* la plénitude de son indépendance et l'exercice de ses droits. Elle pourvoit provisoirement à l'administration générale du pays. — Elle doit se dissoudre aussitôt que l'*Assemblée Nationale* sera reconstituée par la réunion de la majorité de ses membres sur un point quelconque du territoire. Si cette reconstitution ne peut se réaliser dans le mois qui suit les événements, l'Assemblée des délégués doit décider *un appel à la nation pour des élections générales*. Ses pouvoirs cessent le jour où *la nouvelle Assemblée Nationale* est constituée ». Mais, provisoire et de circonstance, inspirée par le souvenir des tentatives de résistance opposées au Coup d'Etat du 2 décembre 1851 (285), cette loi me paraît avoir été abrogée par les lois constitutionnelles de 1875. En effet, bien que l'article 1er vise les assemblées qui succéderont à l'Assemblée Nationale alors en fonctions, manifestement la loi se réfère au système d'une assemblée unique. Elle ne parle jamais que de l'Assemblée nationale qui peut ou ne peut pas se réunir; elle organise des élections générales qui vont produire une nouvelle assemblée (286). Or, le système de l'assemblée unique a disparu lorsqu'est entrée en vigueur la Constitution de 1875, qui organise le système des deux Chambres; et l'on ne saurait adapter à ce dernier système la loi de 1872. D'autre part, les pouvoirs donnés aux conseils généraux et surtout à l'assemblée de leurs délégués sont immenses, quoique provisoires. Les lois constitutionnelles de 1875 ne les confirmant point, ils ne sauraient être admis comme légaux dans le nouvel ordre constitutionnel qu'elles ont fondé.

(285) Alors, en effet, les membres des conseils généraux reçurent une circulaire émanant des comités de résistance et les invitant à se réunir spontanément au chef-lieu du département. Je connais le fait par mes souvenirs de famille

(286) Voyez les passages en italiques ci-dessus reproduits, p. 378-379. — [Simon, *La loi Trévenenc et ses précédents*, thèse 1911.]

§ 2. — DROITS ET GARANTIES ASSURÉS AUX MEMBRES DES CHAMBRES INDIVIDUELLEMENT CONSIDÉRÉS

Ces droits se rattachent à deux chefs : 1° les immunités parlementaires; 2° l'indemnité parlementaire.

I

Les immunités parlementaires, dont nous abordons l'étude, ont l'apparence de véritables faveurs accordées aux membres du Parlement; mais, en réalité, elles n'ont point ce caractère. Elles n'existent que dans l'intérêt de l'Assemblée elle-même, à laquelle appartiennent ceux qui en profitent, et dans l'intérêt de la nation que représente cette Assemblée. Elles ont pour but d'assurer l'indépendance et le libre fonctionnement de l'Asssmblée; elles sont établies dans l'intérêt public, non dans un intérêt particulier.

Au lieu d'*immunité parlementaire*, on dit quelquefois *inviolabilité parlementaire*, les membres des assemblées représentatives étant déclarés inviolables. C'est un langage qu'ont même employé certaines Constitutions françaises (287). Mais c'est là une expression impropre et qui éveille des idées exagérées et fausses. On pourrait en déduire que le représentant est en principe soustrait à l'action des lois : il y est pleinement soumis au contraire, comme les autres citoyens, sauf qu'en deux points le droit commun est modifié en sa faveur.

La première exception, la première immunité, est formulée par la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 13 : « Aucun membre de l'une ou de l'autre Chambre ne peut être poursuivi ou recherché à l'occasion des opinions ou votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions. »

Pour comprendre cette règle, il faut d'abord connaître son origine historique. Elle vient d'Angleterre. Là, du XIVe au XVIe siècle, on avait vu un certain nombre de poursuites dirigées contre les membres de la Chambre des Communes; elles étaient fondées sur des propositions émises par eux et considérées comme attentatoires aux droits de la Couronne, sur des discours considérés comme injurieux, même parfois sur des votes (288). Les Communes avaient toujours protesté; en vain le plus souvent. Mais, après

(287) Constitution de 1791, tit. III, ch. I, sect. 5, art. 7 : « Les représentants de la nation sont inviolables »; — Constitution de 1848, art. 39. — La Constitution de l'an III (art. 110 et suiv.) parle seulement *de la garantie des membres du Corps législatif*. [Coret, *Immunités des discours et votes*, 1908; immunités au sujet des rapports, v. Bonnard, *Revue du droit public*, 1911, p. 558.]

(288) Anson, *Law and custom*, t. Ier, p. 139 et suiv. [Edit. française, p. 178.]

la Révolution de 1688, le *Bill of rights* décida que « la liberté de la parole, des débats et des procédures dans le Parlement ne pourrait être l'objet d'une poursuite (*impeached*) ou être mise en question devant aucune cour ou dans aucun lieu en dehors du Parlement ». Dès lors cette immunité devint comme un axiome du gouvernement représentatif. Elle fut proclamée en France par les Etats généraux le 23 juin 1789. Reproduite dans la Constitution de 1791, et même par la Constitution de 1793 (art. 43), elle subit de graves atteintes pendant le gouvernement révolutionnaire de la Convention. Inscrite à nouveau dans la Constitution de l'an III (art. 110), puis dans celle de l'an VIII (art. 60), qui lui donnait une expression particulière et très large et l'étendait aux Consuls et aux conseillers d'Etat, elle est restée dans notre droit commun constitutionnel, se maintenant sous les Constitutions postérieures. Cependant, sous la Restauration, elle ne fut point inscrite dans la Charte, mais dans la loi sur la presse de 1819; de même la Constitution de 1852 ne la contenait point; mais elle fut inscrite dans le décret organique sur le Corps législatif du 2 février 1852 (art. 9).

Sous la forme que lui donne notre loi constitutionnelle, c'est en quelque sorte une *dispense générale* (289) de la loi pénale, pour tous les actes que le sénateur ou député accomplit dans l'exercice même de ses fonctions, et qui peuvent contenir un délit faisant corps avec l'exercice de ces fonctions. Certes la Constitution réprouve des actes de cette nature; mais elle craint que le représentant, soit de la part du pouvoir exécutif, soit de la part des simples particuliers, se trouve exposé à des poursuites vexatoires, à raison de l'accomplissement de ses fonctions et sous le prétexte qu'il y aurait commis un délit. Pour garantir pleinement son indépendance, pour écarter les poursuites à raison de délits imaginaires, il a paru nécessaire de soustraire à l'action de la loi même les délits réels, qui peuvent être contenus dans l'acte par lequel il exerce sa fonction. Comme il arrive plus d'une fois, la protection n'a paru efficace qu'à la condition d'être absolue. L'article 13 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 suppose donc que l'opinion ou le vote émis par le député ou sénateur contient un délit, une infraction prévue et punie par la loi pénale. Quant aux opinions énoncées dans les discours ou rapports faits à l'Assemblée, ce sont les seuls actes qui rentrent dans l'exercice de ses fonctions; cela est aisé à concevoir; ils peuvent contenir en effet une diffamation, des injures, une excitation à commettre des crimes ou délits; ils peuvent contenir un délit; cela ne peut se concevoir que lorsqu'ils se rattachent à des actes et à des manœuvres extérieurs,

(289) Ci-dessus, p. 136 et suiv.

dont ils sont le dernier terme et la résultante pratique, lorsqu'ils ont été obtenus par suite d'une corruption ou concussion punissable. Mais alors, si le vote, considéré en lui-même, échappe à toute poursuite et à toute répression, l'immunité parlementaire ne saurait innocenter les actes antérieurs et extérieurs, d'ailleurs punissables par eux-mêmes, qui forment la chaîne de faits dont le vote est le dernier anneau. Au point de vue pénal, on ne tient pas compte du vote et voilà tout. Si, en en faisant abstraction, les faits subsistants suffisent pour constituer les éléments d'une infraction, l'infraction reste punissable. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation, par arrêté du 24 février 1893 (290).

La seconde immunité parlementaire est contenue dans l'article 14 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 : « Aucun membre de l'une ou l'autre Chambre ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi ou arrêté en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec l'autorisation de la Chambre dont il fait partie, sauf en cas de flagrant délit (291). » Ce texte soulève deux sortes de questions. Les unes rentrent dans la procédure criminelle : il s'agit de déterminer la nature et la portée de la suspension qui en résulte relativement à l'exercice de l'action publique. Celles-là, je ne les étudie pas, renvoyant sur ce point aux traités de procédure criminelle. Les autres appartiennent proprement au droit constitutionnel : il s'agit alors de déterminer quelle est la raison d'être de cette immunité; quelle en est la portée : quels actes couvre-t-elle ? quand existe-t-elle ? enfin quels sont les droits et les devoirs qui en résultent pour chaque Assemblée. C'est uniquement à ce dernier point de vue que je compte me placer.

Cette seconde immunité a, au fond, la même raison d'être que la première. Il s'agit d'assurer aux représentants l'indépendance et la sécurité la plus complète pour l'accomplissement de leur mission. Il ne faut pas que, par des poursuites vexatoires et mal fondées, le pouvoir exécutif ou les particuliers puissent arracher le sénateur ou le député aux travaux parlementaires, ou le troubler, l'inquiéter, l'intimider. Mais ici, comme il ne s'agit pas d'un délit faisant corps avec l'acte même par lequel se traduit la fonction, mais d'un crime ou délit quelconque, qui en est parfaitement indépendant, la Constitution n'accorde au représentant aucune impu-

(290) S., 93. 1. 217. La disposition constitutionnelle qui protège les membres du Parlement contre toute poursuite *à raison de leurs votes* ne paraît donc pas susceptible de recevoir aucune application, le vote ne constituant jamais par lui-même et isolément un crime ou un délit. Elle peut simplement être considérée comme ayant une portée limitative du pouvoir législatif; elle empêcherait les deux Chambres (si jamais pareille idée pouvait les séduire) de voter aucune loi incriminant, dans tel ou tel cas, les votes dont il s'agit.

(291) [Cf. Constitution allemande du 11 août 1919, art. 37.]

nité, pour le cas où la culpabilité serait certaine. Elle veut seulement le protéger contre les poursuites, mal fondées ou intempestives, qui ne seraient inspirées que par un sentiment de persécution politique. Elle n'admet ces poursuites qu'autant que l'assemblée les aura autorisées, parce qu'alors il y a certitude qu'elles sont suffisamment sérieuses et sincères. L'immunité dont il s'agit ne protège même pas d'une façon permanente le représentant pendant toute la durée de son mandat; dans certains cas, et pendant certaines périodes, le droit commun reprend sur lui tout son empire et l'action publique sa pleine liberté.

Ce n'est pas le droit anglais qui a fourni le modèle de cette immunité, telle qu'elle se présente dans notre droit constitutionnel. Il contient bien une protection analogue, mais autrement orientée. Il s'est préoccupé de bonne heure de protéger les membres du Parlement, pairs ou *commoners*, contre certaines poursuites et arrestations, mais le privilège de *freedom from arrest*, qui en a été la conséquence, visait principalement, comme dernier objet, la contrainte par corps. Il avait reçu d'ailleurs anciennement une extension immense, arrêtant les poursuites civiles contre les membres du Parlement, même contre leurs serviteurs (292); maintenant il est réduit à presque rien (293). Mais jamais il ne s'est appliqué aux arrestations ou poursuites motivées par des crimes ou délits. Les motifs de l'arrestation doivent seulement être alors communiqués à la Chambre (294).

(292) Anson, *Law and custom*, t. I[1], p. 156 et suiv.; — Erskine May, *Parliamentary practice*, 8e édit., p. 122 et suiv. [Edit. française Delpech, I, p. 109 et suiv., 292.]

(293) En effet, d'après les lois du règne de George III, les membres du Parlement peuvent être poursuivis par toutes les voies légales, excepté « by attachment of their bodies. » Et le *Bankruptcy Act* les atteint comme les autres citoyens (Erskine May, *loc. cit.*, p. 142). D'autre part, la contrainte par corps ne se présente guère aujourd'hui en droit anglais que par la voie détournée du *contempt of court*; or justement les membres du Parlement peuvent être emprisonnés pour *contempt of court* (Anson, *op cit.*, t. I[1], p. 136, 138).

(294) Erskine May, *op. cit.*, p. 141, 147, 148 : « Le privilège de *freedom of arrest* a toujours été limité aux causes civiles et jamais on n'a permis qu'il entravât l'administration de la justice criminelle... La Chambre n'admet pas que même le sanctuaire de ses murailles protège un de ses membres contre l'action de la loi pénale. Mais toutes les fois que les membres sont arrêtés sous une inculpation pénale, les causes pour lesquelles ils sont empêchés de faire leur service au Parlement doivent être communiquées à la Chambre. » Cf. Anson, *op. cit.*, p. 136 : « Jamais on n'a admis que ce privilège protégeât les membres contre les conséquences d'une *treason*, *felony* ou *breach of peace*. » Un incident caractéristique à cet égard s'est produit il y a quelques années. Un membre de la Chambre des Communes, M. Lynch, député de Galway, a été, au mois de juin 1902, arrêté et poursuivi pour haute trahison, par suite de l'assistance effective qu'il avait donnée aux Boers. Personne ne contesta la légalité de cette poursuite faite au nom de la Couronne. M. Mac Neill, à la séance du 11 juin, soutint seulement que, dans ce cas, la poursuite étant intentée au nom de la Couronne et pour haute trahison, avis devait en être donné à la barre par un ministre transmettant un message de la Couronne. Dans la séance

La préoccupation, qui a si fort influé sur le droit anglais, s'est aussi fait sentir en France, lorsque la contrainte par corps y existait encore en matière civile; elle se retrouve dans les Chartes et dans l'Acte additionnel de 1815 (295). Mais c'est contre les poursuites pénales qu'on a surtout cru nécessaire, chez nous, de protéger les représentants. C'est sous cette forme que l'immunité a été proclamée dès le 26 juin 1790, par l'Assemblée Constituante, qui l'inséra ensuite dans la Constitution de 1791. Depuis lors, elle a toujours figuré dans notre droit constitutionnel, passant de Constitution en Constitution (296).

La conception de cette immunité parlementaire n'a cependant point été fixée du premier coup. L'Assemblée Constituante, après avoir proclamé, le 23 juin 1789, que « la personne de chaque député était inviolable, et qu'aucun député ne pourrait être recherché, poursuivi, arrêté ou détenu pour raison d'aucune proposition, avis, opinion ou discours par lui fait aux Etats généraux », décréta, les 26-27 juin 1790, que « les députés à l'Assemblée nationale peuvent, dans les cas de flagrant délit, être arrêtés conformément aux ordonnances : qu'on peut même (excepté dans les cas indiqués par le décret du 23 juin 1789) recevoir des plaintes et faire des informations contre eux, mais qu'ils ne peuvent être décrétés par aucuns juges avant que le Corps législatif, sur le vu des informations et pièces à conviction, ait décidé qu'il y ait lieu à accusation ». Dans ce système, assez mal conçu et adapté à la *procédure extraordinaire* de l'ancien régime, les premières poursuites contre un député pouvaient avoir lieu librement, sans aucune autorisation préalable; mais le décret de prise de corps ne pouvait être lancé que sur une décision de l'Assemblée, que l'on faisait vraiment juge, sur pièces, de la mise en accusation elle-même. L'Assemblée Constituante retoucha d'ailleurs ces règles pour les faire passer dans la Constitution des 3-14 septembre 1791. Il y est dit : « Les représentants de la nation pourront, pour faits criminels, *être saisis en flagrant délit ou en vertu d'un mandat d'arrêt*, mais il en sera donné avis, sans délai, au Corps législatif; et la poursuite ne pourra être continuée qu'après que le Corps législatif aura décidé qu'il y a lieu à accusation. » Cela était très

suivante, où la communication de la poursuite fut faite, par une lettre du juge de Bow Street devant qui avait comparu l'accusé, le *Speaker* résuma la doctrine et les précédents, qui remontaient à cinquante ans. Il déclara qu'un avis de justice était suffisant.

(295) Charte de 1814, art. 51 : « Aucune contrainte par corps ne peut être exercée contre un membre de la Chambre durant la session et dans les six semaines qui l'auront précédée et suivie. » Cf. Acte additionnel, article 15; Charte de 1830, article 43. Cf. décret organique du 2 février 1852, article 10.

(296) Cependant, sous le Second Empire, elle était inscrite seulement dans une loi : le décret organique sur l'élection des députés du 2 février 1852, article 11.

net. L'arrestation préventive était toujours possible, selon les règles du droit commun, contre le représentant, non seulement en cas de flagrant délit, mais dans tous les cas; c'étaient seulement les poursuites postérieures à l'arrestation qui ne pouvaient continuer que moyennant une décision de l'Assemblée. Cela avait un double inconvénient. D'un côté, le député n'était point protégé contre les premières poursuites; d'autre part, on faisait l'Assemblée juge des charges elles-mêmes.

La Constitution de 1793 établit un nouveau système. Elle protégea les membres du Corps législatif contre les poursuites, au moins à partir du moment où elles pouvaient donner lieu à un mandat d'amener, mais réduisit le rôle du Corps législatif à accorder ou refuser l'autorisation nécessaire pour aller plus avant. Les députés, disait-elle, « peuvent, pour fait criminel, être saisis en flagrant délit; mais le mandat d'arrêt ni le mandat d'amener ne peuvent être décernés contre eux qu'avec l'autorisation du Corps législatif » (art. 44).

La Constitution du 5 fructidor an III maintint en partie cette réglementation, en la précisant selon son habitude et en l'adaptant d'une manière particulière au système des deux Chambres. Elle y consacra deux articles visant, l'un le flagrant délit, l'autre la procédure ordinaire : « Art. 112. Les membres du Corps législatif peuvent, pour faits criminels, être saisis en flagrant délit; mais il en est donné avis sans délai au Corps législatif, et la poursuite ne pourra être continuée qu'après que le Conseil des Cinq Cents aura proposé la mise en jugement, et que le Conseil des Anciens l'aura décrétée. — Art. 113. Hors le cas de flagrant délit, les membres du Corps législatif ne peuvent être amenés devant les officiers de police, ni mis en état d'arrestation, avant que le Conseil des Cinq Cents ait proposé la mise en jugement et que le Conseil des Anciens l'ait décrétée. » C'était retomber dans la confusion d'idées qui faisait le Corps législatif juge des charges et lui remettait le soin de décréter la mise en accusation; et, très logiquement alors, on faisait participer les deux Chambres à cet acte, comme aux autres actes du pouvoir législatif (297).

La première, la Constitution du 22 frimaire an VIII protégea les membres de chaque Chambre contre les poursuites elles-mêmes, qui, dès lors, ne purent commencer qu'après l'autorisation préa-

(297) En une autre matière, la Constitution de l'an III ordonnait de même. La vérification des pouvoirs, le jugement des élections contestées était remis au Corps législatif (art. 43) et non point à chacun des deux Conseils indépendamment. Cette vérification se faisait donc *par une loi*. Cela fut pour les Conseils une sorte d'excuse lorsque, à diverses reprises, ils validèrent des élections illégales et annulèrent des élections régulières.

lable de la Chambre à laquelle l'inculpé appartenait. Mais la Chambre n'avait point à décréter la mise en accusation et à apprécier les charges; elle autorisait simplement les poursuites, ou refusait de les autoriser, selon qu'elle les trouvait sérieuses ou vexatoires. Les membres du Conseil d'Etat recevaient une protection analogue dans le même texte (art. 70) : « Les délits personnels, emportant peine afflictive ou infamante, commis par un membre, soit du Tribunat, soit du Corps législatif, soit du Conseil d'Etat, *sont poursuivis devant les tribunaux ordinaires après qu'une délibération du corps auquel le prévenu appartient a autorisé la poursuite.* »

Ce texte, qui inaugurait le système définitif de notre droit constitutionnel relativement à cette immunité parlementaire, ne parlait pas de l'arrestation, mais seulement de la poursuite. Cela était très logique, car (sauf le cas de flagrant délit) l'arrestation est simplement une conséquence normale de la poursuite (298). Mais, jusque-là, toutes les Constitutions antérieures avaient parlé surtout ou uniquement de l'arrestation; c'est contre l'arrestation, non contre les premières poursuites, qu'elle avait voulu protéger le député. Lorsqu'on inscrivit de nouveau dans la Charte du 4 juin 1814 cette immunité parlementaire au profit des députés, sous l'empire de cette tradition, on pensa qu'il était bon de viser l'arrestation à côté de la poursuite (ce qui avait l'avantage de permettre de tenir compte du flagrant délit), sans se demander si cela formait un système bien harmonique. L'article 52 fut ainsi rédigé : « Aucun membre de la Chambre ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi ni arrêté en matière criminelle, sauf le cas de flagrant délit, qu'après que la Chambre a permis la poursuite. » Ces termes géminés : *poursuivi et arrêté* ont été repris depuis lors, comme une monnaie courante, par les diverses constitutions ou lois qui ont organisé la même immunité. C'est ainsi qu'ils figurent dans la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 (art. 14), où ils font un pendant harmonique *aux poursuites et à la détention*, dont parle le second alinéa. Mais là, pas plus que dans la Charte de 1814 (les deux textes sont presque identiques), ils n'impliquent point qu'une autorisation spéciale est nécessaire pour l'arrestation lorsque la poursuite a été régulièrement engagée (299).

(298) L'article 121 du Code pénal protégeait d'ailleurs les députés contre toute arrestation non autorisée par le Corps législatif; « hors les cas de flagrant délit ou de clameur publique. »

(299) Voyez sur cette question la séance de la Chambre des députés du 20 décembre 1899 (*J. off.* du 21, p. 2264 et suiv.) — [L'autorisation une fois donnée vaut pour toutes les juridictions dont peut ressortir l'accusé; demandée pour une poursuite devant les tribunaux criminels ordinaires, elle vaut pour une juridiction militaire, Paris, 28 déc. 1917. D 18 2. 42, note G. L.]

L'immunité que consacre la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 (art. 14) est limitée de divers côtés.

1° Elle n'existe qu'en matière « criminelle et correctionnelle ». Il résulte de ces termes, qui sont pris évidemment dans leur sens technique et étroit, que le député ou sénateur peut librement être poursuivi en tout temps pour une contravention de simple police (300). Ici l'infraction, consistant en un fait matériel, sans recherche de l'intention, ne peut guère donner lieu à des poursuites mal fondées et le peu de gravité des peines encourues enlève à la poursuite et à la condamnation possible toute apparence de persécution. D'ailleurs, la solution s'impose par cette considération que, somme toute, il y a là un privilège par rapport au droit commun et que les privilèges sont d'interprétation étroite.

2° L'immunité n'existe que pendant la durée des sessions, elle cesse au contraire dans leur intervalle. Alors le représentant peut être librement poursuivi en matière criminelle ou correctionnelle (301). Alors, en effet, l'une des raisons sur lesquelles repose le privilège n'existe plus. La poursuite (si elle se termine avant l'ouverture de la session suivante) n'aura pas pour effet de mettre le représentant dans l'impossibilité de remplir ses fonctions parlementaires. L'autre motif paraît subsister, il est vrai : la crainte que les poursuites mal fondées soient une arme politique dirigée contre lui, un moyen de le harceler et de l'inquiéter. Mais si les poursuites sont vexatoires, la Constitution ne saurait admettre que leur résultat final soit douteux et qu'elles soient dangereuses, sinon par la contrariété et le trouble qu'elles peuvent causer momentanément à celui qui en est l'objet. Au cours de la session, la sécurité de celui-ci doit l'emporter; car dans l'intérêt public, il a besoin de sa liberté de vues, de toute sa tranquillité d'esprit. Les travaux parlementaires étant interrompus, le droit commun reprend le dessus. La suspension de l'immunité durant l'intervalle des sessions est un hommage rendu à la justice criminelle, bien moins complet encore que celui que lui rendent les Anglais.

On fait remarquer souvent que, d'après un certain nombre de nos Constitutions, cette immunité était permanente, ne cessait qu'avec le mandat lui-même et n'était jamais suspendue. On en tire parfois cette conclusion que, par là, ces Constitutions voulaient surtout rehausser et faire éclater à tous les yeux la dignité

(300) [La Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920 excepte également de cette immunité les délits de presse que commet un représentant comme rédacteur responsable (§ 24).]

(301) [Quand la poursuite est engagée hors session contre un membre du Parlement, celui-ci peut-il être arrêté au cours de la session sans l'autorisation de la Chambre ? La doctrine s'est prononcée pour l'affirmative parfois, mais la jurisprudence paraît établie en sens contraire. Cass. crim. 26 janvier 1912. S. 13. 1. 585, note Roux.]

de représentant du peuple. Il y a là, je crois, une illusion. Cette règle, la plupart du temps, s'explique d'une façon plus simple. Dans les Constitutions de 1791, de 1793, de l'an III et de 1848, elle découle naturellement et logiquement de ce que les Assemblées législatives étaient alors permanentes (302); leurs membres étaient toujours virtuellement en activité et, par suite, l'immunité ne connaissait pas de suspension, pas plus que la vie de l'Assemblée elle-même. Il est vrai que, dans un cas, cette explication ne peut être maintenue. La Constitution de l'an VIII n'avait pas fait le Corps législatif permanent; elle ne lui assurait même (art. 33) qu'une session ordinaire de quatre mois. Cependant, d'après l'article 70, les délits emportant peine afflictive ou infamante, commis par des membres du Corps législatif, ne pouvaient être poursuivis devant les tribunaux ordinaires qu'après une autorisation de l'Assemblée à laquelle ses membres appartenaient et cela sans aucune distinction de temps. Mais on ne saurait prétendre que la Constitution de l'an VIII eût pour but d'exalter la dignité et le prestige des membres du Corps législatif. La règle venait seulement de ce que l'article 70 comprenait, avec les membres du Corps législatif, les membres d'autres assemblées, celles-ci permanentes (Tribunat, Sénat, Conseil d'Etat), qui jouissaient d'un privilège analogue.

Si l'immunité cesse avec la session, elle commence avec elle, sans être retardée, pour un représentant nouvellement élu, jusqu'à la vérification des pouvoirs accomplie. Cependant, si, lorsque l'élection vient en discussion devant l'Assemblée, celle-ci ne la valide pas et, sans l'invalider actuellement, ajourne sa décision à une époque ultérieure, pour plus ample information, on peut se demander si l'immunité subsiste encore. La jurisprudence paraît se prononcer pour la négative (303), pour cette raison principale que le règlement interdit au député ajourné de prendre part à aucun vote et de déposer aucune proposition de loi (304); tandis que, au début d'une session, tous les députés, attendant également la validation de leurs pouvoirs, prennent forcément part aux votes; il serait impossible autrement à la Chambre de délibérer. Mais cet argument, très fort en apparence, ne me paraît pas convaincant. La loi constitutionnelle protège indistinctement tous les députés pendant la session : la disposition du règlement que l'on invoque est simplement une mesure d'ordre intérieur, dont on pourrait même contester la légitimité, si elle n'était consacrée par un long usage. Admettrait-on que le député, exclu temporairement de la

(302) Ci-dessus, p. 150 et suiv.

(303) Cass., 10 avril 1847, S., 47. 1. 305. — Trib. de Tulle, 10 mars 1890. S., 90 2. 221.

(304) Règlement de la Chambre des députés, art. 6.

salle des séances par mesure disciplinaire et en vertu du règlement, n'est plus pendant ce temps couvert par l'immunité parlementaire ? Je ne le pense pas (305), et pourtant ce député ne peut pas non plus prendre part aux travaux de la Chambre.

Enfin la session dure juridiquement tant qu'elle n'a pas été close. Les ajournements par lesquels le Président de la République peut la suspendre (d'après l'art. 2 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875) n'empêchent point qu'elle dure en droit pendant ces ajournements et, par suite, que l'immunité subsiste.

3° L'immunité cesse même au cours de la session « en cas de flagrant délit ». Lorsque, en effet, le flagrant délit a été constaté, la possibilité que les poursuites soient mal fondées et vexatoires devient presque nulle. Il est logique de rendre alors à la loi criminelle son libre cours. L'arrestation, s'il y a lieu, et les poursuites en matière criminelle et correctionnelle, peuvent procéder sans qu'aucune autorisation de la Chambre soit nécessaire.

Cependant, sur ce point, la plupart des Constitutions de la France ont admis un système assez différent de celui qui est contenu dans la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875. Elles déclarent que, en cas de flagrant délit, le représentant pourra bien être mis en état d'arrestation, mais que, même alors, les poursuites ne pourront avoir lieu qu'avec l'autorisation de la Chambre. Ce système, inauguré par l'Assemblée Constituante (306), a passé explicitement dans les Constitutions de 1791, 1793, de l'an III, de 1848. Il figure même dans l'Acte additionnel de 1815 (art. 14); et la Constitution de l'an VIII (art. 70) ne restreignait en rien la nécessité d'obtenir l'autorisation des Assemblées politiques pour poursuivre un de leurs membres. Le système actuel ne se retrouve que dans les deux Chartes et dans le décret organique du 2 février 1852 (307).

(305) Cependant, au mois de décembre 1879, M. Bernard-Lavergne, dans un rapport à la Chambre des députés, a émis l'opinion que le député frappé d'exclusion temporaire cesse immédialement d'être protégé par l'article 13 de la loi du 16 juillet 1875. M. Eug. Pierre (*Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 485) rapporte le passage sans « examiner s'il y a lieu d'appliquer la théorie de M. Bernard-Lavergne ». Elle a pour elle les termes mêmes de l'article qui protège seulement le député à raison « des opinions et votes émis dans l'exercice de ses fonctions ». Or l'exercice de ses fonctions devient impossible et interdit au député dès qu'il a été frappé d'interdiction temporaire. On pourrait cependant se demander si cet article 13, si absolu, peut être entamé par une disposition du règlement. Dans tous les cas, l'article 14 visant les délits qui n'ont aucun rapport avec les fonctions, l'argument de texte manque alors.

(306) Ci-dessus, p. 384.

(307) Charte de 1814 (art. 52) : « Aucun membre de la Chambre ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi et arrêté en matière criminelle, sauf le cas de flagrant délit, qu'après que la Chambre a permis la poursuite. » — Charte de 1830, article 14 identique. — Décret du 2 février 1852, article 11 : « Aucun membre du Corps législatif ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi ni arrêté en matière criminelle, sauf le cas de flagrant délit, qu'après que le Corps légsilatif a autorisé la poursuite. »

On ne doit donc pas s'étonner que l'on ait voulu rétablir sous notre Constitution ce qu'on peut appeler, en cette matière, le droit commun des Constitutions françaises. On a soutenu, en 1892 et en 1894, à la Chambre des députés, que même aujourd'hui, « le flagrant délit permet l'arrestation du représentant; mais, une fois l'arrestation opérée, une autorisation est nécessaire pour que des poursuites puissent être exercées » (308).

La question est revenue deux fois devant la Chambre, à raison d'un même fait. D'abord dans la séance du 19 juin 1903; et le garde des Sceaux, M. Vallé, après avoir couvert les magistrats qui, au cours d'une session, avaient arrêté, poursuivi et condamné un député saisi en état de flagrant délit, a fait de graves concessions : « Personnellement, a-t-il dit, je suis tout disposé, pour peu que je sois encouragé par la Chambre, à interpréter la Constitution de 1875 comme l'ont fait les présidents de cette Assemblée. Il n'y a pas, il n'y aura jamais de difficultés, lorsque la Chambre sera en session et lorsqu'elle siégera, parce que, le jour même où elle apprendra l'arrestation, elle pourra se saisir de l'affaire et demander la mise en liberté du prévenu; mais une difficulté pourra se présenter lorsque la Chambre sera, non en session, mais en vacances. Eh bien, je prends l'engagement d'aviser MM. les Procureurs généraux, qu'ils ne devront pas aller plus loin que cette arrestation, et que j'aurai à m'entendre ensuite avec M. le Président de la Chambre. Je reconnais que la procédure de flagrant délit subira une certaine atteinte, mais elle est indispensable aux prérogatives des membres du Parlement. » A la suite de ces paroles, à l'unanimité des votants, la Chambre a adopté cet ordre du jour : « La Chambre approuve les déclarations du gouvernement et passe à l'ordre du jour (309). » A propos d'un incident, l'affaire est revenue dans la deuxième séance du 14 novembre 1905, et M. le président Doumer n'a pas manqué de rappeler au garde des Sceaux, notre éminent ami M. Chaumié, les promesses de son prédécesseur. Il l'a fait en ces termes : « Permettez au président de présenter une observation. Dans l'interpellation que vient de rappeler M. le garde des Sceaux, son prédécesseur a déclaré que, désormais, la procédure de flagrant délit serait modifiée et que, s'il était permis à l'autorité judiciaire de procéder, en flagrant délit, à l'arrestation d'un député, elle ne pourrait continuer les poursuites sans en référer à la Chambre. » Puis a été voté cet ordre du jour : « La Chambre invite le gouvernement à

(308) Séance de la Chambre des députés du 8 mai 1894 (*J. off.* du 9, *Déb. parl.*, p. 735) : rapport de M. Millerand, citant les paroles prononcées par M. Floquet, président de la Chambre, le 18 février 1892.

(309) *J. off.* du 20 juin 1903, *Déb. parl.*, Chambre, p. 2037 et 2038.

faire respecter en toute occasion les prérogatives parlementaires, instituées pour assurer l'indépendance de la représentation nationale et passe à l'ordre du jour (310). »

Nous n'en maintenons pas moins notre interprétation. Elle est juridiquement la seule possible. En rédigeant l'article 14 de la loi du 16 juillet 1875, les auteurs de la Constitution ont en pleine connaissance de cause choisi entre deux systèmes opposés (311), et le texte même est formel, la restriction « sauf en cas de flagrant délit » est placée à la fin de l'article, après la mention de l'autorisation de la Chambre exigée en principe; elle modifie tout ce qui précède et se rapporte non seulement à l'arrestation, mais aussi aux poursuites.

D'ailleurs, le flagrant délit doit être pris ici, comme toutes les fois qu'il s'agit d'une théorie exceptionnelle, dans son sens précis et étroit. Il comprend seulement le délit qui se commet actuellement ou qui vient de se commettre, et l'on ne saurait y joindre les hypothèses assimilées par les articles 41, 46 et 106 du Code d'instruction criminelle (312). Mais si l'existence du flagrant délit est nécessaire pour permettre de procéder sans l'autorisation de la Chambre, d'autre part elle est suffisante; et l'on ne devrait pas dire que l'autorisation de la Chambre devient nécessaire pour permettre de poursuivre un député à raison d'un délit correctionnel, dont le caractère flagrant a été constaté, par ce fait que la procédure ouverte par la loi de 1863 pour les flagrants délits n'a pas été suivie (313). Le délit flagrant, dûment constaté, conserve ce caractère, quelle que soit la procédure qui lui soit appliquée.

La Chambre, qui est appelée à statuer sur une demande en autorisation de poursuites contre l'un de ses membres, n'a point pour devoir et pour mission, d'après tout ce qui précède, de se

(310) *J. off.* du 15 novembre 1905, *Déb. parl.*, Chambre, p. 3238, 3239.

(311) La règle traditionnelle figurait dans le projet de Constitution déposé par M. Dufaure en 1873; il y était dit, article 13 : « Ils (les sénateurs et les représentants ne peuvent être arrêtés en matière criminelle, sauf le cas de flagrant délit, ni poursuivis qu'après que la Chambre dont ils font partie a autorisé la poursuite. »

(312) Cependant l'article 121 du Code pénal parle « des cas de flagrant délit et de clameur publique ». Voyez Garçon, *Code pénal annoté*, article 123, n° 14. Mais le texte de la loi constitutionnelle, postérieur et antérieur à celui de la loi pénale rédigée sous l'empire d'une autre constitution, me paraît devoir l'emporter.

(313) L'idée contraire a été émise au nom du gouvernement en 1894, séance de la Chambre des députés du 8 mai, *loc. cit.*, p. 735 (Rapport de M. Millerand : « Le tribunal n'ayant pas été immédiatement saisi, disait la lettre du procureur général près la Cour de Rennes, j'ai l'honneur de demander à la Chambre de vouloir bien lever l'immunité parlementaire en ce qui concerne M. le député X... » « M. le Garde des Sceaux, ajoutait le rapporteur nous a déclaré que cette solution lui paraissait commandée tant par le texte de l'article 11, § 1, de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, que par les dispositions de la loi du 20 mai 1863 sur les flagrants délits. »

faire juge du fond et de rechercher si le membre accusé est innocent ou coupable : elle doit rechercher seulement si la poursuite paraît sérieuse, si elle repose sur des charges réelles. Autrement la Chambre empiéterait sur le pouvoir judiciaire. Elle s'écarterait également de son pouvoir si, de parti pris, elle refusait d'autoriser une poursuite fondée au point de vue de la procédure criminelle.

La Constitution lui donne, d'ailleurs, une autre prérogative, au moyen de laquelle elle peut, au cours des sessions, faire cesser momentanément l'effet et les conséquences possibles des poursuites qu'elle a autorisées ou qui ont pu s'engager sans son autorisation. L'article 14 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 se termine ainsi : « La détention ou la poursuite d'un membre de l'une ou de l'autre Chambre est suspendue pendant la session et pour toute sa durée, si la Chambre le requiert. » Cela s'applique sans difficulté à la détention préventive: mais cela s'applique même, je le crois, à la détention prononcée à titre de peine, par jugement de condamnation, en supposant, bien entendu, que la condamnation ne soit pas une de celles qui entraînent la déchéance du représentant. Cette disposition corrige heureusement tout ce que l'article 14 peut présenter d'un peu étroit relativement à la portée de l'immunité parlementaire (314).

[En outre certaines constitutions facilitent le droit de contrôle des membres du Parlement en les faisant bénéficier expressément des avantages du droit au secret professionnel. Ainsi la Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920 les dispense de l'obligation de témoigner sur les faits dont ils ont connu en tant que membres de l'Assemblée, § 26 : « Les membres des deux Chambres ont le droit de refuser leur témoignage au sujet de questions qui leur ont été confiées comme membres de l'Assemblée Nationale, même après avoir cessé d'en faire partie. Exceptés sont les cas où il s'agit d'une tentative de corruption d'un membre de l'Assemblée Nationale pour abus de son emploi. » La Constitution allemande du 11 août 1919 interdit en outre, comme conséquence, toute perquisition ou saisie de document à leur domicile. Aux termes de l'article 38 : « Les membres du Reichstag et du Landtag sont autorisés à refuser de témoigner sur les personnes qui leur confient, en leur qualité de député, ou auxquelles ils ont confié, dans l'exercice de leurs fonctions de député, certains faits, ou sur ces faits eux mêmes. De même en ce qui concerne la saisie d'écrits, ils sont

(314) [Le 7 mars 1912, la Chambre décide qu'il ne sera pas procédé à l'arrestation de M. Légitimus, condamné à deux ans de prison pendant la durée de la présente session.]

assimilés aux personnes auxquelles la loi reconnaît le droit de refuser de témoigner. »]

Les membres des deux Chambres jouissent encore d'un privilège apparent qui n'est aussi qu'un moyen d'assurer le libre accomplissement de leur mission. D'après la loi du 20 juillet 1895 (art. 1), ils ne peuvent, en principe, faire en temps de paix aucun service militaire, pendant la durée des sessions : il n'est dérogé à cette règle que « sur la demande du ministre de la Guerre, de leur propre consentement, et après décision favorable de l'Assemblée à laquelle ils appartiennent (art. 2). Si pendant qu'un député ou sénateur fait en temps de paix un service militaire, soit dans l'intervalle des sessions des Chambres, soit même exceptionnellement pendant une session, l'Assemblée Nationale vient à être convoquée, pour élire le Président de la République ou pour procéder à la revision constitutionnelle, le service militaire est suspendu de plein droit tant que siège l'Assemblée Nationale.

Ces règles ne visent que le temps de paix et, pour le temps de guerre, les membres des Chambres sont soumis aux mêmes obligations militaires que les autres citoyens. [Au début de la guerre de 1914-1919, cette règle fut intégralement appliquée; le Parlement, en effet, nous l'avons vu, avait été prorogé dès le 4 août 1914 et ne siégea que quelques jours, en décembre 1914. Mais quand les Chambres se réunirent à nouveau pour la session ordinaire de 1915 et siégèrent ensuite en permanence, chaque représentant a résolu lui-même librement le conflit entre ses obligations parlementaires et ses obligations militaires.]

II

La question de savoir si les membres des assemblées représentatives doivent ou non recevoir une indemnité est classique en matière de législation constitutionnelle. Elle ne se pose vraiment qu'en ce qui concerne les représentants élus. En effet, pour les membres des Chambres Hautes héréditaires, ou pour les sénateurs viagers choisis par un chef d'Etat, leurs fonctions attachées à leur personne sont naturellement gratuites, ou bien les dotations qu'ils peuvent recevoir prennent un autre caractère que celui d'indemnité et se présentent comme des pensions ou faveurs royales.

Ramené à ces proportions, le droit à indemnité pour les membres élus des assemblées représentatives ne paraît avoir point fait difficulté dans les temps anciens, soit en France, soit en Angleterre; la question fut alors résolue de part et d'autre d'après les mêmes principes. Il parut juste que les députés fussent indemnisés des frais et dépenses de voyage, séjour, logement et nourriture, qu'ils

étaient obligés de faire dans l'intérêt d'autrui, c'est-à-dire de leurs commettants. Cela résultait d'ailleurs de la théorie du mandat civil qui réglait alors les relations des uns et des autres : cette théorie détermina, en même temps, à la charge de qui l'indemnité serait mise. Le député était, au pied de la lettre, le mandataire particulier du groupe ou circonscription qui l'avait élu (315). Or, le droit décidait que le mandant doit indemniser le mandataire de tous les frais qu'il a faits pour l'exécution du mandat. La conséquence fut que le député recevait une indemnité payée par ses seuls commettants. Telle était la règle pour nos anciens Etats généraux lorsqu'ils furent devenus une assemblée totalement élective. Chaque bailliage payait l'indemnité de ses députés et même régulièrement, dans le bailliage, chaque ordre (clergé, noblesse, tiers Etat) supportait à part celle de ses représentants propres. Ce système eut même ce résultat que la convocation des Etats généraux souvent était assez mal vue des populations, leur apparaissant sous la forme d'une charge nouvelle à supporter (316). En Angleterre, il en était de même autrefois pour les députés à la Chambre des Communes. Chaque comté, ville ou bourg payait une indemnité à ses représentants. Un statut du règne d'Henri VIII (abrogé seulement sous le règne de la reine Victoria) imposait expressément cette charge aux villes qui seraient à l'avenir érigées en collèges électoraux. En 1681, le droit du député fut encore judiciairement reconnu. Mais comme les villes et comtés se plaignaient, et que les sièges à la Chambre des Communes devenaient de plus en plus recherchés, les candidats élus cessèrent peu à peu de faire valoir leur droit : il est tombé complètement en désuétude pendant au moins deux cents ans (317). Par suite de cette évolution, les fonctions législatives apparurent au XVIIIe siècle comme gratuites en Angleterre. Les théoriciens s'emparèrent de ce fait et en tirèrent des conséquences systématiques. Une doctrine largement répandue présenta cette gratuité comme un principe constitutionnel, pour deux raisons principales : d'un côté, elle assurait un esprit pleinement désintéressé chez les députés, qui faisaient un sacrifice pécuniaire pour exercer leurs fonctions; d'autre part, elle fournissait, sans violer en droit le principe d'égalité, l'équivalent avantageux d'un cens d'éligibilité. Ce système a été appliqué en France aux Chambres des députés de 1817 à 1848; il fut inscrit aussi dans la Constitution du 24 janvier 1852 (art.37), mais pour être abrogé la même année par le sénatus-consulte du 26 décembre (art. 17). Il est encore suivi dans quelques pays étrangers. [Mais il a été aban-

(315) Ci-dessus, I, p. 317.

(316) Voyez mon *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 8e édit., p. 448.

(317) Anson, *Law and custom*, t. I^1, p. 113.

donné par l'Angleterre en 1911 (318) et par l'Allemagne en 1919 (319). En Angleterre, après une vive campagne du parti radical et du parti ouvrier et une énergique résistance du parti unioniste, la Chambre des Communes a décidé, le 10 août 1911 d'allouer à ses membres une indemnité annuelle de £ 400 (10,000 fr.) (320).]

Un principe nouveau, absolument contraire, a été proclamé par la Révolution française. Il se formule ainsi : « Le représentant élu a droit à une indemnité. — Cette indemnité est à la charge de la Nation. » Le premier terme se justifie par le principe démocratique d'après lequel les fonctions publiques doivent être accessibles à tous, sans distinction de fortune. Ce ne serait plus qu'une fiction, si toute fonction publique, qui entraîne une dépense notable de temps pour celui qui la remplit et l'empêche par cela même d'exercer une profession lucrative, n'était pas rémunérée. Cette indemnité assure la pleine liberté des collèges électoraux, qui peuvent ainsi efficacement choisir un pauvre aussi bien qu'un riche. Le second terme de la proposition résulte de ce que le député n'est plus, dans le droit moderne, le représentant de la circonscription qui l'a élu, mais celui de la nation entière (321) . son indemnité est donc une dépense nationale. Cette indemnité a même été inscrite dans la Constitution de l'an III (art. 68) et dans celle de 1848 (art. 38). La Constitution de 1848 ajoutait la défense pour le représentant de renoncer à son indemnité (322); elle voulait éviter que par de semblables renonciations il s'introduisît des dis-

(318) Dès 1907 plusieurs résolutions avaient été votées en ce sens. [La question de l'indemnité parlementaire a été vivement agitée en Angleterre, à l'occasion d'une affaire Osborne. Walter Osborne était un employé de chemins de fer qui avait plaidé contre la Trade Union à laquelle il est affilié pour lui contester le droit de lever des cotisations ayant pour objet le paiement des députés du Labour party. — Des opinions importantes se sont exprimées à cette occasion en faveur de l'indemnité parlementaire payée sur le Trésor national. V. Esmein, *L'affaire Osborne et la question de l'indemnité parlementaire en Angleterre*, dans *Revue politique et parlementaire*, 10 déc. 1910. — Sur l'indemnité parlementaire en Italie, voir *Revue du droit public*, 1912, p. 789.]

La Constitution australienne établit une indemnité pour les sénateurs et les représentants, en permettant au Parlement de modifier cette disposition. Sect. 48 : « Jusqu'à ce que le Parlement en décide autrement, chaque sénateur et chaque membre de la Chambre des représentants recevra une pension (*allowance*) de quatre cents livres (10,000 fr.) à partir du jour où il occupe son siège. »

(319) Constitution du 11 août 1919, art. 40. Le montant de l'indemnité est fixé par une loi spéciale.

(320) [*Parl. Déb.*, XXV, p. 1581 et suiv. — En 1915 un nouvel assaut a été donné par les conservateurs au principe de l'indemnité, sous le prétexte de la nécessité de faire des économies pendant la guerre (Ch. des Communes, 22 juin 1915, *Parl. Déb.*, LXXII, p. 1053 et suiv.; 14 juillet 1915, *Parl. Déb.*, LXXIII, p. 827, cf. le *Times*, 16 déc. 1915.]

(321) Ci-dessus, I, p. 316 et suiv.

(322) Art. 38 : « Chaque représentant du peuple reçoit une indemnité à laquelle il ne peut renoncer. »

tinctions choquantes et que le droit lui-même pût tomber en désuétude comme en Angleterre.

Aujourd'hui ce droit n'est plus écrit dans la Constitution; mai- il est établi pour les députés par la loi du 30 novembre 1875, et le principe n'en a pas été contesté à cette époque (323). L'indemnité était d'après cette loi de 9,000 francs par an. Quant aux sénateurs, le projet sur l'organisation du Sénat présenté par la Commission des Trente, et même celui présenté par la nouvelle Commission qui l'avait remplacée, proposait, comme un point important, de faire leurs fonctions gratuites (324). C'est, en effet, un trait qui distingue souvent les Chambres Hautes; mais on a vu plus haut (325) quelle en est la raison. Le Sénat, étant aujourd'hui une assemblée élective et représentative comme la Chambre des députés, devait, à ce point de vue encore, être traité comme elle. Aussi la loi organique sur l'élection des sénateurs du 2 août 1875 a-t-elle décidé, art. 26 : « Les membres du Sénat reçoivent la même indemnité que ceux de la Chambre des députés. »

Les choses restèrent en cet état jusqu'en 1907. Mais une loi du 23 novembre 1906 a élevé à 15,000 francs l'indemnité parlementaire à partir du 1er janvier 1907 ((326); [et une loi du 27 mars 1920 a alloué en outre, à chaque représentant, une indemnité mensuelle de 1,000 francs (327).] La première de ces lois a soulevé quelques protestations, soit à la Chambre des députés, où elle a pris naissance (séance du 22 novembre 1906), soit au Sénat (séance du 22 novembre 1906); elle a été d'ailleurs votée sans autre discussion. Elle a été vivement reprochée à la Chambre des députés par les diverses oppositions. Elle se justifie cependant de la façon la plus simple et la plus claire. Le chiffre antérieur de l'indemnité avait été fixé il y a longtemps, en 1875, et était à peu près le même que celui qui avait été adopté en 1849. Or, depuis cette époque, le coût de la vie, particulièrement à Paris, a beaucoup augmenté et l'indemnité est restée la même. Du moment qu'on admet le principe de l'indemnité parlementaire, il faut que celle-ci

(323) Art. 17 : « Les députés reçoivent une indemnité. Cette indemnité est réglée par les articles 96 et 97 de la loi du 15 mars 1849 et par la loi du 16 février 1872. »

(324) *Annales de l'Assemblée nationale*, t. XXXVI, *Projets de loi*, p. 172 : « Art. 7. Les membres du Sénat ne reçoivent ni traitement ni indemnité. »

(325) Ci-dessus, p. 393.

(326) *J. off.* du 24 novembre 1906 : *Article unique*. Le deuxième paragraphe de l'article 17 de la loi organique du 30 novembre 1875 est remplacé par les dispositions suivantes : « L'indemnité législative est fixée à 15.000 francs par an à partir du 1er janvier 1907. Elle est régie par le deuxième paragraphe de l'article 96 et par l'article 97 de la loi du 15 mars 1849, ainsi que par les dispositions de la loi du 16 février 1872. »

(327) *J. off.* du 29 mars, p. 4989.

soit suffisante aux besoins réels (328). Peut-être eût-il été d'une bonne politique de la part de la Chambre des députés de ne voter l'augmentation que pour la prochaine législature (329); quoique, si l'insuffisance de l'indemnité était reconnue, il était logique d'y remédier le plus tôt possible. [La seconde de ces lois, survenant à la suite de circonstances économiques issues de la guerre et qui ont triplé le coût de la vie, n'a motivé aucune critique : le texte justifie d'ailleurs cette nouvelle indemnité en énumérant les causes principales des frais inhérents à l'exercice du mandat législatif (330).] La démocratie française s'est montrée, somme toute, fort modérée sur ce point, et la démocratie américaine n'a pas eu la même réserve. L'indemnité parlementaire a suivi aux Etats-Unis une marche progressive et formidable, bien que là aussi elle ait soulevé des tempêtes dans l'opinion publique et que parfois même l'augmentation édictée ait été momentanément rapportée par une loi postérieure. Pour les membres du Congrès fédéral, les sénateurs et les représentants des Etats-Unis, elle a été portée le 4 mars 1908 à 7,500 dollars (39,375 fr.), plus 1,000 dollars pour les appointements d'un secrétaire (*Clerk*) (331).

(328) Rapport de M. Bassinet au Sénat (*J. off.* du 23 novembre 1906, *Déb. parl.*, p. 1008) : « Elle (la Commission) considère que cette indemnité, telle qu'elle a été fixée en 1848 et maintenue par les articles 26 de la loi du 2 août 1875 et 17 de la loi du 30 novembre de la même année, ne correspond plus aux réalités présentes et qu'elle n'est plus en rapport, ni avec la progression constante des loyers parisiens et les exigences de la vie matérielle, ni avec le développement incessant de l'activité parlementaire individuelle avec ses charges nouvelles. » — M. le président du Conseil, à la Chambre des députés, séance du 12 juillet 1909, *J. off.* du 13, Chambre, p. 2005 : « Sous la République de 1848, tout le monde le sait, 25 francs par jour, c'étaient les 15,000 francs de cette époque. Pendant le second Empire pour les députés, de 1852 à 1864, l'indemnité a été de 12,500 à 15,000 francs. En 1864, elle est allée jusqu'à 17,500 francs. A partir de 1866, 12,500 francs pour la session ordinaire, et, en cas de session extraordinaire, 2,500 francs par mois. De 1852 à 1870, la moyenne a été de 12,500 francs à 15,000 francs. »

(329) Voyez l'article de M. Charles Gide dans *Revue politique et parlementaire*, 1909, t. II, p. 218 et suiv.; [Sechet, *L'indemnité parlementaire*, th. 1904; il y a eu de nombreuses propositions de réduction de l'indemnité : celle de M. Maître, 1910, n° 388; de M. Guesnier, 1910, n° 485; de M. Fleury-Ravarin, 1910, n° 452. — Cf. le discours de M. Delachenal, 11 novembre 1910.]

(330) [Loi du 27 mars 1920, article unique : « L'article 17 de la loi organique du 30 novembre 1875, modifié par la loi du 23 novembre 1906, est complété par la disposition suivante : « Il est alloué à partir du 1er mars 1920, à chaque sénateur et député, une indemnité mensuelle spéciale de 1,000 francs pour frais de double résidence, de correspondance, et autres inhérents à l'exercice du mandat législatif. »]

(331) Voyez Herbert Bruce Fuller, *Congressional salary legislation*, dans la *North American review*, octobre 1908, p. 588 et suiv. — La première loi qui fixe l'indemnité est de 1789; elle allouait aux sénateurs et aux représentants six dollars par jour de session. En 1816, un Act fut passé avec effet rétroactif au début de la législature qui leur accordait 1,500 dollars par an. Il souleva une tempête formidable dans le pays; il fut rapporté par le Congrès suivant et l'Act du 22 janvier 1818 allouait huit dollars par jour et huit dollars par vingt milles pour frais de voyage. En 1856, une loi, qui rétroagissait encore, fixa l'indemnité à 3,000 dollars par an, les frais de route subsistant; elle fut portée à 5,000 dollars en 1866. En 1873, un

Nous avons vu précédemment que certaines fonctions publiques rétribuées sur les fonds de l'Etat sont, par exception, compatibles avec le mandat de député et de sénateur (332). Dans ce cas, le député ou sénateur a-t-il droit tout à la fois à l'indemnité parlementaire et à son traitement de fonctionnaire ou à la portion qui peut lui en rester d'après les règlements applicables à sa fonction, s'il se fait suppléer ? La loi du 16 février 1872 ne l'a pas admis. Elle statue en ces termes : « Art. 2. Si le chiffre de l'indemnité est supérieur à celui du traitement du fonctionnaire, ce traitement est ordonnancé en totalité au profit du Trésor pendant la durée du mandat législatif. — Art. 3. Si le chiffre du traitement est supérieur à celui de l'indemnité, le fonctionnaire député ne touche, pendant la même période, que la portion de son traitement excédant ladite indemnité. » Mais ce texte ne vise que les députés, par la simple raison que lorsqu'il a été édicté il n'y avait qu'une Chambre, l'Assemblée Nationale. Il en est résulté que, par une interprétation étroite qui, juridiquement, se concevait très bien jusqu'à ces derniers temps, les sénateurs ont, en pareil cas, cumulé indemnité parlementaire et traitement. L'article 103 de la loi de finances du 31 mars 1903 a fait disparaître cette anomalie et soumis les sénateurs à la même règle que les députés.

SECTION III

LES FONCTIONS DES CHAMBRES

Les deux Chambres, qui exercent conjointement le pouvoir législatif, ont en réalité, dans notre système constitutionnel, des fonctions multiples et diverses. Ces fonctions se ramènent à quatre chefs : 1° elles procèdent, et c'est leur attribution essentielle, à la formation des lois; 2° elles exercent ce qu'on appelle souvent aujourd'hui le *pouvoir de la bourse* (*power of the purse*), non seulement en votant les lois nécessaires pour la perception des impôts et autres revenus publics, mais encore en déterminant l'emploi de ces revenus, contrôlant et approuvant en dernier ressort les dépenses publiques; 3° elles surveillent et contrôlent tous les actes du pouvoir exécutif, conformément aux règles du gouvernement parlementaire; 4° elles sont parfois appelées, en vertu de la Constitution, à décider ou à approuver un acte de gouver-

Act l'éleva à 7,500 dollars avec effet rétroactif jusqu'en 1871; mais cela souleva encore un grand mouvement d'opinion contraire et l'Act fut rapporté en janvier 1874. Un peu avant la clôture du Congrès, le 4 mars 1907, un nouvel Act porta l'indemnité à 7,500 dollars à partir du Congrès suivant.

(332) Ci-dessus, p. 292 et suiv.

nement (approbation des traités, déclaration de guerre, avis donné par le Sénat sur la dissolution de la Chambre des députés); plus souvent encore elles sont appelées par la loi à exercer la haute police administrative (dissolution d'un Conseil général, loi du 10 août 1871, art. 35) ou à décider un acte d'administration proprement dit.

La diversité de ces fonctions, que je me propose d'examiner successivement, n'empêche pas que toute décision prise par les deux Chambres, conformément à leurs pouvoirs et dans un texte identique, porte le nom de *loi* : c'est le nom générique par lequel on désigne toutes les décisions prises par le pouvoir législatif; de sorte que, dans une certaine terminologie, on fait rentrer tous ces actes dans le pouvoir législatif, et cela est exact au point de vue de la *forme*. Mais, *quant au fond*, beaucoup d'entre eux ne sont pas des *lois*. Tous ceux, en effet, qui sont des *actes particuliers* et qui n'établissent pas une règle générale, d'une durée indéfinie, ne répondent pas à la définition exacte de la loi (333). Ce ne sont pas plus des lois véritables que les arrêts de règlement, émanés de nos anciens parlements, n'étaient des sentences judiciaires.

§ 1. — LA FORMATION DES LOIS

Nos lois constitutionnelles, comme on l'a déjà fait remarquer (334), n'ont que des dispositions très peu abondantes sur cette première et essentielle attribution. Elles se trouvent dans les articles 1 et 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 et dans l'article 8 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875. Pour tout le reste, la procédure législative est déterminée par les règlements des Chambres et par les usages parlementaires (335). Je ne donnerai ici que quelques indications sommaires sur cette procédure, en dehors des principes énoncés par les textes constitutionnels ou qui en découlent.

Il faut distinguer dans la formation des lois : 1° la *proposition* ou *initiative;* 2° la délibération et le vote.

I

L'initiative des lois, nous le savons (336), appartient concurremment au Président de la République et aux membres des deux

(333) Ci-dessus, I, p. 22, 135.

(334) Ci-dessus, p. 366.

(335) Sur les détails de cette procédure, V. Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n°s 58 et suiv.; 638 et suiv.

(336) Ci dessus, p. 148

Chambres (337). Les actes par lesquels le Président de la République exerce ce droit portent, dans la pratique, le nom de *projets de lois;* ils sont contenus dans un décret présidentiel, contresigné par un ou plusieurs ministres et déposé par un ministre devant l'une des deux Chambres. Il peut être, en principe, déposé indifféremment devant l'une ou l'autre d'entre elles. Le *projet de loi* est, en droit, un acte présidentiel, non l'acte du ministre qui l'a déposé. Il en résulte que, sans difficulté, il conserve sa force et sa valeur, après que le ministre qui l'a déposé a cessé ses fonctions. Contenu dans un décret présidentiel, il ne peut être retiré que par un nouveau décret présidentiel, déposé devant la Chambre qui avait été saisie du projet. Il en résulte aussi qu'un ministre ne peut point de sa propre autorité et sans la signature du Président de la République introduire un *projet de loi* (338) : il pourrait seulement, s'il est membre de l'une des Chambres, user devant elle du droit d'initiative parlementaire en son nom personnel; mais cela serait contraire aux usages du parlementarisme français. L'application de ces principes fait que, souvent, après un changement de ministère, une série de décrets viennent retirer des projets de loi présentés sous le ministère précédent.

Quant à l'initiative des membres du Parlement, le règlement de chacune des Chambres détermine dans quelle forme et à quelles conditions elle peut être exercée. La proposition qui en est le résultat porte le nom technique de *proposition de loi*, et voici, en quelques mots, et réduite à ses traits essentiels, la réglementation qui s'applique aux propositions de lois :

1° Toute proposition de loi doit être présentée par écrit, précédée d'un exposé des motifs et formulée en articles. On veut éviter

(337) Loi constitutionnelle du 25 février 1875, article 3. — Loi constitutionnelle du 24 février 1875, article 8 : « Le Sénat a, concurremment avec la Chambre des députés, l'initiative et la confection des lois. »

(338) La question a été discutée au Sénat dans la séance du 29 mars 1895 (*J. off.* du 30, *Déb. parl.*, p. 286. Il s'agissait d'un projet de loi portant ouverture et annulation de divers crédits. En dehors des crédits demandés dans ce projet, le Président du Conseil avait saisi directement, au nom du ministre de la Guerre, la Commission du budget de la Chambre de plusieurs propositions nouvelles. Lorsque le projet, ainsi complété et voté par la Chambre, vint devant le Sénat, M. Buffet contesta la procédure : « Il est certain, dit-il, qu'aucun ministre n'a qualité pour saisir directement la Chambre, et *a fortiori* une Commission de la Chambre, d'une demande de crédits supplémentaires sans un décret signé par le Président de la République, et qu'en agissant ainsi, il commet un acte absolument inconstitutionnel. Un ministre n'a aucune initiative personnelle, dans les matières financières surtout. » Le Président du Conseil répondit : « Bien qu'il soit de règle que les crédits supplémentaires procèdent de l'initiative du gouvernement, la Commission du budget de la Chambre des députés possède une certaine initiative, et, s'il lui convient, sur le vu d'une note présentée par un ministre, de comprendre un crédit de cette nature dans le projet dont elle est saisie, elle en est maîtresse. » — C'était transformer la demande du ministre en un amendement proposé par la Commission.

par là des propositions irréfléchies, improvisées dans le cours d'une discussion, et celles qui contiendraient seulement un principe vague, non ramené à une application précise.

2° L'Assemblée n'est pas directement et immédiatement appelée à examiner au fond une proposition de loi ainsi présentée. La proposition est d'abord renvoyée à une Commission renouvelée tous les mois, dite *Commission d'initiative*, qui fait un rapport sommaire sur son utilité et son opportunité. D'après ce rapport, l'Assemblée statue sur la *prise en considération* de la proposition. Si elle refuse de la prendre en considération, tout est dit et cette proposition ne pourra être renouvelée que dans les conditions déterminées par le règlement. Si l'Assemblée la prend en considération, elle est soumise à la même procédure que le projet de loi (339).

Cette organisation a pour but d'empêcher que le temps dont dispose l'Assemblée ne soit perdu en débats inutiles, comme il arriverait si elle était obligée de discuter au fond des propositions irréfléchies et mal venues. D'ailleurs, cette procédure d'admissibilité peut être évitée par un vote de l'Assemblée qui déclare la proposition urgente (340) ou qui renvoie la proposition à une commission autre que celle d'initiative et déjà existante pour un autre objet.

En dehors des propositions de lois qu'ils présentent, les membres des deux Chambres exercent encore leur droit d'initiative par des *amendements*, c'est-à-dire en proposant des modifications plus ou moins considérables au texte des *projets de lois* ou *propositions de lois* dont est saisie la Chambre à laquelle ils appartiennent. Le droit d'amendement est aujourd'hui ouvert sans restriction : sauf qu'en principe, si les amendements n'ont pas été préalablement soumis à la Commission chargée d'examiner le projet ou la proposition qu'ils modifient, ils doivent être d'abord pris en considération par la Chambre avant de pouvoir être discutés au fond. Mais cette formalité peut être écartée par une intervention de la Commission, demandant que l'amendement lui soit renvoyé (341). Dans la pratique, d'ailleurs, cette règle n'est pas toujours fidèle-

(339) Sur cette procédure, V. *infra*, p. 402.

(340) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 881. On abuse certainement, dans la pratique, de la déclaration d'urgence. Voyez séance de la Chambre des députés du 1er juillet 1895. *J. off.* du 2, *Déb. parl.*, p. 1930 : « *M. Ribot, président du Conseil.* — L'urgence est devenue, dans nos mœurs parlementaires, une sorte de politesse, qui ne se refuse guère, mais qui n'avance pas beaucoup les choses. »

(341) Sur tous ces points, V. Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 830 [et Bonfassi, *Conditions mises par les règlements à la proposition et au progrès des amendements*, thèse 1908].

ment observée. Notre procédure parlementaire ouvre toute grande la porte aux amendements, et c'est là incontestablement une de ses défectuosités; rédigés hâtivement par des mains peu expérimentées, ils troublent bien souvent la clarté, l'harmonie et la logique des textes législatifs (342).

II

Notre Constitution, on le sait, n'a pas réglé les formes de la délibération et du vote des lois. Il faut encore sur ce point s'adresser aux règlements des Chambres, et les principes fondamentaux qu'ils contiennent sont au nombre de deux :

1° Tout projet de loi, toute proposition de loi (prise en considération ou dispensée de la prise en considération) doivent être renvoyés à une commission nommée par les bureaux entre lesquels les membres de l'Assemblée ont été répartis par la voie du sort. Chaque bureau élit un commissaire, ou un même nombre de commissaires, après une discussion générale. La Commission étudie le projet ou proposition, peut y proposer des amendements et fait son rapport à l'Assemblée par l'organe de l'un de ses membres (343).

(342) [Sur la limitation du droit d'amendement et la nécessité dans laquelle ils sont d'être appuyés de vingt signatures, voyez le nouvel article 86 du règlement de la Chambre, modifié le 27 mai 1920 sur le rapport précité de M. Barthélemy, Ch. dép., 1920, n° 493. Sur la rédaction défectueuse des lois dans la période contemporaine, V. Villey : *Les vices de la Constitution française*, p. 113 et suiv. — Jèze : *Une loi inexistante*, dans *Revue dr. public*, 1915, p. 576.]

(343) [Ces commissions sont de deux sortes : les unes, *spéciales et temporaires*, sont élues pour l'examen d'un projet ou d'une proposition déterminée; les autres, *permanentes*, auxquelles sont renvoyées toutes les affaires d'une même nature ou ayant trait aux mêmes objets. Jadis le régime parlementaire ne connaissait que les premiers; on craignait que les secondes, étudiant toutes les questions ressortant d'un même ministère, n'arrivent à supplanter l'autorité du ministre, ruiner la séparation des pouvoirs et rétablir le système de confusion des pouvoirs instauré par les Comités de la Convention. Mais le régime des commissions spéciales ralentit l'action législative, ne crée pas des compétences nouvelles et ne fait même pas toujours appel aux compétences acquises, gaspille les efforts et ne coordonne pas l'action de commissions différentes saisies de projets sur des matières identiques ou voisines. Aussi depuis quelques années le système des commissions permanentes tend à l'emporter et surtout pendant la guerre il est devenu le principal moyen de contrôle et d'action parlementaire. On a d'ailleurs obvié à ces dangers en évitant le parallélisme ou la coïncidence des commissions et des ministères, en limitant la durée de leurs fonctions à un an et non à toute la législature. (V. le rapport de M. Barthélemy au *J. off.* du 25 janvier 1920). Dans sa séance du 27 janvier 1920, la Chambre, par une résolution modifiant l'art. 11 de son règlement, a institué dans son sein vingt grandes commissions : 1° administration générale départementale et communale; 2° affaires étrangères; 3° agriculture; 4° Algérie, colonies et protectorats; 5° Alsace-Lorraine; 6° armée; 7° assurances et prévoyance sociale; 8° commerce et industrie; 9° comptes définitifs; 10° douanes; 11° enseignement et beaux-arts; 12° finances; 13° hygiène; 14° législation civile et criminelle; 15° marine marchande; 16° marine militaire; 17° mines et forces motrices; 18° régions libérées;

2° En principe, les projets ou propositions de lois, avant d'être définitivement adoptés par une Assemblée, sont soumis à plusieurs délibérations ou *lectures* successives, terminées chacune par un vote. Le nombre traditionnel jusqu'en 1875 était, en France, de trois. Cet usage venait, comme tant d'autres, d'Angleterre, où la lecture trois fois répétée existait au moins depuis le règne d'Edouard VI (344). Les règlements de nos deux Chambres les ont réduites à deux, séparées par cinq jours d'intervalle. Cet écart de la tradition ancienne s'explique aisément. La nécessité du concours des deux Chambres est une garantie suffisante contre le vote précipité et hâtif des lois : c'est surtout avec une Assemblée unique que la Constitution doit maintenir rigoureusement la règle des trois lectures. D'ailleurs, dans le système actuel, tout projet ou proposition doit normalement passer par trois votes successifs, car, lors de la première délibération, il y a d'abord une discussion générale portant sur le principe même de la loi, avant qu'on puisse discuter les articles dont elle se compose. Cette discussion générale se termine par un premier vote, portant sur le point de savoir si l'Assemblée entend passer à la discussion des articles; si ce vote est affirmatif, les articles sont alors discutés et votés en première lecture.

La nécessité des deux délibérations successives est écartée dans un assez grand nombre de cas par le règlement (345); la déclaration d'urgence en particulier en emporte la dispense.

La déclaration d'urgence ayant ainsi des effets importants et, étant devenue presque de style, rarement refusée à la proposition d'un collègue, notre procédure législative tendait à prendre une physionomie nouvelle. Des trois lectures anciennes on était réglementairement tombé à deux; une seule lecture tendait maintenant à devenir la règle, si bien que dans une précédente législature une proposition de modification du règlement de la Chambre des députés demandait l'établissement de cette dernière règle, la Chambre restant toujours libre de requérir et décider une seconde lecture.

Mais les choses ont tourné autrement et le 30 juin 1909, la Chambre a modifié ainsi qu'il suit l'article 70 de son règlement : « La demande ayant pour but de faire déclarer l'urgence est pré-

19° travail; 20° travaux publics et moyens de communication. Ces commissions, de 44 membres, sont élues par représentation proportionnelle des groupes; chaque groupe désigne un nombre de membres proportionnel à son effectif. Sauf opposition, la Chambre se borne à enregistrer les désignations faites. Le Sénat, depuis 1911, a également constitué des commissions permanentes. Celles-ci sont maintenant au nombre de douze, de 36 membres, désignés également pour un an, par représentation proportionnelle des groupes. V. ci-dessus, I, p. 260.]

(344) Anson, *Law and custom*, t. I², p. 218. [Edit. française, p. 304.]

(345) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n°s 316 et suiv.

cédée d'un exposé des motifs. — La demande d'urgence sur une proposition émanant de l'initiative parlementaire est déposée par écrit entre les mains du président qui en donne connaissance à la Chambre au commencement de la séance. — Sauf dans les cas où la demande est signée de 40 membres dont la présence à la séance doit être constatée par appel nominal, le vote sur l'urgence n'a lieu qu'à la fin de la séance, avant la fixation de l'ordre du jour. — La Chambre, consultée, décide s'il y a lieu de donner suite à la demande d'urgence (346). » La Chambre ainsi a le temps de réfléchir. Dans cette même séance du 30 juin 1909 la Chambre, modifiant l'article 26 de son règlement, a pris aussi d'autres précautions pour mieux assurer la maturité de ses décisions. Il est dit dans le nouveau texte : « Le rapport de la Commission sur un projet de loi est déposé en séance publique; il en est donné lecture si la Chambre le décide. — Ce projet est imprimé et distribué trois jours au moins avant sa discussion, sauf pour les rapports du budget qui doivent être distribués huit jours au moins avant la discussion; en cas d'urgence déclarée par la Chambre le délai est réduit à vingt-quatre heures. » (347). Le texte antérieur fixait, dans la procédure ordinaire, un délai de vingt-quatre heures avant la distribution du rapport; en cas de déclaration d'urgence, il n'en fixait aucun; le rapport pouvait alors être distribué au moment même de la discussion (348).

[Le 17 janvier 1917, pour hâter l'élaboration des lois, et éviter ainsi une des critiques dirigées pendant la guerre contre le régime parlementaire (349), la Chambre, par une modification à son règlement, a institué deux procédures très rapides : la *procédure d'extrême urgence* et la *discussion immédiate* (350).]

(346) *J. off.* du 1er juillet 1909, Chambre, p. 1717.

(347) *Ibidem*, p. 1717. — Cf. Delpech, dans la *Revue du droit public*, 1909, p. 570.

(348) Je n'ai pas parlé de l'intervention du Conseil d'Etat dans l'élaboration des lois. A d'autres époques, sous d'autres Constitutions, elle a été très importante. D'après certaines Constitutions (22 frimaire an VIII, 14 janvier 1852) elle était normale ou même nécessaire pour l'élaboration des projets de loi ou l'examen des amendements proposés. Aujourd'hui elle n'est plus que facultative et assez rare en fait. Le Gouvernement peut toujours soumettre à l'examen du Conseil d'Etat un projet de loi qu'il a préparé. Chacune des Assemblées pourrait aussi lui renvoyer, pour avoir son avis, une proposition de loi qui lui est présentée. La loi du 24 mai 1872 dispose, en effet, dans son art. 8 : « Le Conseil d'Etat donne son avis : 1° sur les projets d'initiative parlementaire que l'Assemblée nationale juge à propos de lui renvoyer... » Bien que ce texte ait été rédigé à l'époque où existait une assemblée unique, il s'applique certainement aujourd'hui à l'une et à l'autre des deux Chambres.

(349) [V. ci-dessus, I, p. 128 et s., 266 et s., II, 88 et s., 106.]

(350) [V. *J. off.* du 18, Ch. dép., *Déb. parl.*, p. 66. — D'après cette résolution, prise pour la durée de la guerre, le Gouvernement, déposant un projet de loi, peut demander la discussion immédiate. La Chambre statue séance tenante et sans débats sur cette demande. Après avis du Président de la commission compétente, prévenu vingt-quatre heures auparavant par les soins du Gouvernement, la Chambre fixe le délai dans

La manière d'après laquelle le vote a lieu sur une loi ou sur toute autre résolution a toujours une très grande importance dans une Assemblée. Elle est fixée chez nous par les règlements des deux Chambres et était jusqu'ici sensiblement la même de part et d'autre, résultant des traditions qui se sont établies dans notre histoire parlementaire. Le vote est, en principe, toujours public (sauf quand il s'agit d'une *élection* distincte d'une *votation*), en ce sens que l'on peut toujours savoir dans quel sens chaque membre a voté (351); ce principe a été proclamé tout d'abord par l'Assemblée Constituante et Mirabeau lui donnait toute son approbation.

Le premier mode de vote, celui qui intervient lorsqu'aucune disposition du règlement ne l'exclut et que le *scrutin* n'est pas réclamé, est *par assis et levé;* les membres qui veulent adopter la disposition proposée se lèvent et les autres restent alors assis pour se lever si l'on demande l'avis contraire. Vient ensuite le *scrutin* qui se fait par bulletins, mais qui n'en est pas moins public dans le sens plus haut indiqué. A cet effet, chaque membre reçoit deux bulletins de vote *sur lesquels son nom est imprimé* (352), l'un pour l'adoption (blanc), l'autre pour le rejet (bleu); il met dans l'urne présentée par un huissier celui des deux qui formule son opinion. C'est là le scrutin public; mais il peut se compliquer. Il peut devenir le *scrutin public à la tribune* dans lequel chaque membre, pour voter, monte successivement à la tribune pour déposer son bulletin dans l'urne et dans une autre urne une boule de contrôle; et ce mode de votation peut se faire sur *appel* nominal, chaque député étant successivement appelé à la tribune.

Dans tous ces scrutins, le règlement suppose que chaque membre dépose en personne son bulletin dans l'urne. Mais les bulletins

lequel le projet doit être rapporté. Ce délai ne peut excéder cinq jours. Si la discussion est proclamée urgente, le rapport doit être distribué et inséré au *Journal officiel* dans les vingt-quatre heures de son dépôt et le débat est ouvert le lendemain de cette insertion ou distribution. Si, lors du dépôt du projet, la Chambre ordonne la discussion immédiate, celle-ci peut s'ouvrir après un rapport verbal de la commission; même en cas de rapport écrit et imprimé, le débat peut être ouvert deux heures après la distribution ou l'affichage et au plus tard le lendemain. Dans l'une et l'autre hypothèse le débat est limité entre le gouvernement, le rapporteur de la commission, un orateur de la minorité de la commission ou, à son défaut, le premier orateur inscrit contre le texte de la commission, et l'auteur d'un amendement. Le temps accordé à certains orateurs est également restreint. Il n'y a pas, sauf à la demande du gouvernement ou de la commission de seconde délibération. La Chambre est consultée sur le point de savoir si la promulgation sera proclamée urgente conformément à l'article 7 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875.]

(351) Le règlement de la Chambre des députés contenait un article 86 qui admettait le scrutin secret lorsqu'il était réclamé par 50 membres. Il a été abrogé, sauf pour les élections, par une résolution du 2 février 1885.

(352) Lorsque le règlement de la Chambre des députés admettait le scrutin secret, l'article 87 remplaçait dans cette hypothèse les bulletins par les votes.

au nom de chaque député lui étant remis, non point au nombre de deux, seulement au moment du vote, mais à l'avance dans une boîte qui en contient un assez grand nombre, une pratique a pu s'introduire qu'on appelle le *vote par procuration*, bien que juridiquement la procuration soit exclue par les principes en cette matière. Pour les élections, on a toujours tenu que le vote par procureur n'était possible que lorsque l'électeur avait un droit propre et personnel de vote, comme, par exemple, les possesseurs de fiefs pour l'élection des représentants de la noblesse à nos anciens Etats généraux. A plus forte raison, un représentant élu ne peut-il exercer par procureur le mandat qui lui a été confié pour qu'il l'exerce lui-même, pas plus qu'il ne peut en déléguer l'exercice : la délégation n'est pas autre chose d'ailleurs que le mandat de droit public, et sûrement ici le mandant, c'est-à-dire l'électeur, doit être considéré comme ayant choisi exclusivement la personne du mandataire.

Mais ce qui se passe dans nos Assemblées est un simple fait (353). Un membre qui ne peut assister à une séance ou à une partie de la séance où se fera le vote confie à l'un de ses collègues, à l'un de ses amis la boîte qui contient ses bulletins de vote et le prie d'en déposer pour lui un dans l'urne. L'absence de ce mandant n'étant point constatée, le vote est par là même valable. Cela présente de réels avantages à certains égards, le membre n'étant point privé de son vote par le seul fait qu'il est retenu peut-être à quelque commission dans l'enceinte même du palais législatif ou même au dehors par d'autres occupations (354). Cela se justifie aussi par ce fait que les votes sont de plus en plus des votes de parti et que c'est à un représentant du même parti que lui que le membre

(353) Séance de la Chambre des députés du 12 mars 1908 (*J. off.* du 13, p. 568) : « Le règlement de la Chambre tel qu'il est rédigé ne reconnaît, en effet, dans sa lettre qu'un seul mode de scrutin; il ne reconnaît que le vote personnel. Si, malgré ce texte et comme en marge, le vote par procuration s'est établi, c'est qu'au fur et à mesure que les institutions fonctionnaient, de grandes difficultés matérielles se sont révélées. Ces difficultés rendent-elles possible le retour au vote personnel strict, à ce vote personnel que le président Dupin exigeait jusqu'au point d'interdire aux huissiers de recevoir d'un député plus d'un bulletin ? Ce serait en tout cas à examiner. »

(354) Séance de la Chambre des députés du 12 mars 1908 (*J. off.* du 13, p. 568) : « M. Jourde. — Peut-être les absents sont-ils réellement plus occupés que ceux qui sont présents à la séance... La commission du budget compte trente-trois membres, beaucoup de nos collègues font partie d'autres importantes commissions. Croyez-vous que ces collègues ne travaillent pas, qu'ils ne rendent pas de services au pays ? Et si vous vous rendez à la bibliothèque, par exemple, pour travailler une proposition de loi, votre absence n'est-elle pas des plus légitimes ? On pourrait, à cette proposition, apporter nombre d'amendements visant les avocats ou, par exemple, les mandataires du peuple pourvus de fonctions publiques largement rétribuées. »

absent confie le soin de disposer de son vote (355). Mais cela est plein d'inconvénients d'autre part. Il arrive que les amis politiques des absents disposent de leurs bulletins sans avoir reçu d'eux d'instructions pour les faire voter dans tel ou tel sens : de là la plupart de ces rectifications individuelles des votes qui se produisent trop souvent dans une séance postérieure à celle où le scrutin s'est produit; sans doute elles laissent en tout cas la décision valable, grâce à la règle d'après laquelle le résultat d'un scrutin proclamé reste définitif; mais elles n'en diminuent pas moins l'autorité morale de la Chambre, faisant parfois que rétroactivement la majorité devient une minorité. Sans doute tout cela peut être empêché par le scrutin public à la tribune; mais rarement il est demandé, soit à raison du nombre de signatures que doit réunir la demande, soit parce que cette demande prend facilement l'apparence d'un mauvais office envers les collègues.

Il y a quelques années plusieurs propositions ont été présentées pour écarter partiellement ces pratiques à la Chambre des députés, l'une en 1908 que son auteur résumait ainsi : « Elle décide que les boîtes contenant les bulletins au nom de chaque député leur seront remises au moment de leur rentrée dans la salle des délibérations et qu'elles ne seront retirées qu'à la fin de chaque séance. Nous admettons donc que le député appelé momentanément au dehors, dans la salle du public par exemple, ou retenu à une commission, puisse pendant cette absence momentanée confier son bulletin de vote à un de ses collègues (356). » L'autre proposition, à la fois plus radicale et plus restreinte, était ainsi conçue : « Dans les votes de confiance et les votes ayant pour objet une augmentation de dépenses, le scrutin à la tribune est de droit (357). »

Il est certain qu'en droit le vote devrait être strictement personnel. Cela n'est pas contestable et cela peut avoir une grande importance, non seulement pour le résultat des scrutins, mais

(355) *Ibidem*. « Lorsque vous n'assistez pas à la séance, pensez-vous que l'un de vos amis politiques, de vos collègues, ne vote pas pour vous comme vous voleriez vous-mêmes ? »

(356) Proposition de M. Bonnevay, séance de la Chambre des députés du 12 mars 1908. L'auteur ajoutait : « Pour éviter toute surprise, il importe de décider qu'aucune motion, due à l'initiative parlementaire, ne puisse être déposée au cours d'une séance, sans avoir été au préalable, sur la simple réquisition de l'auteur, inscrite à l'ordre du jour. »

(357) Proposition de M. Lasies à la séance de la Chambre des députés du 12 janvier 1909 (*J. off.* du 13, p. 17 et suiv.). [Le 17 juin 1910, la Chambre a adopté un nouvel article 86 ainsi conçu : « Lorsque le scrutin public est demandé en matière de vérification de pouvoirs, il a lieu de plein droit à la tribune. » La Chambre a voulu éviter le scandale d'absents invalidant un collègue sans avoir entendu sa défense.]

aussi, par contre-coup, pour régler l'activité même et l'emploi du temps du représentant. Les Anglais ont trouvé un moyen très simple et matériel pour empêcher les absents de voter; pour donner son suffrage, il faut passer par une des deux *lobbies;* un observateur pénétrant attribue en partie à ce fait un résultat signalé plus haut, à savoir que les membres des Communes s'occupent très peu des affaires et des intérêts particuliers (358).

Cette question du *vote personnel* préoccupant de plus en plus les esprits, les propositions de modification du règlement déposées par plusieurs membres sont venues en discussion à la Chambre des députés le 17 juillet 1909. Elles ont soulevé une vive résistance de certains côtés; mais on voulait faire quelque chose et dans la séance du matin un amendement de M. Jules-Louis Breton a été adopté à la majorité de 495 voix contre 14 (359), la majorité immense, formidable, comme on le répétera dans la suite de la discussion. Il décidait qu'il y aurait désormais à la Chambre des députés une feuille de présence sur laquelle chaque membre présent serait tenu de s'inscrire, et que la liste de chaque séance serait publiée au *Journal officiel* avant le résultat des scrutins. Cela a soulevé de vives réclamations, et chez des membres considérables de l'Assemblée, plusieurs ont déclaré que jamais ils ne signeraient la feuille de présence. Cependant cette disposition, si elle pouvait faire constater le nombre et les noms des députés présents à un moment quelconque de la séance et, par suite les noms des absents, était dépourvue de toute sanction réglementaire quant au vote. Mais divers amendements furent produits pour lui en donner une et renvoyés à la Commission. D'après l'un, « ne devaient avoir droit à l'indemnité parlementaire que les signataires des feuilles de présence »; un autre portait : « seront seuls reconnus valables au moment de la proclamation des scrutins les votes des députés ayant signé les feuilles de présence (360) ». Ces amendements ne furent point adoptés. Mais la Chambre a voté par 441 voix contre 77 une disposition additionnelle à l'article 116 de son règlement ainsi conçue : « Est réputé absent sans congé le député qui pendant six séances consécutives n'aura pas signé la feuille de présence (361). »

[Si elles avaient été appliquées, ces dispositions auraient eu besoin d'être corrigées par la vigilance et l'initiative des divers partis; sinon elles auraient pu présenter de réels dangers et con-

(358) Lowel, *op. cit.*, t. I, p. 71 : « La défense, qu'on dit avoir été présentée ailleurs d'une façon triomphante par un membre accusé d'avoir été absent lors de votes importants, à savoir qu'il avait procuré plus de faveurs à ses électeurs qu'aucun autre représentant, ne pourrait pas être plaidée comme excuse en Angleterre. »

(359) *J. off.* du 18 juillet 1909, Chambre, p. 2145.

(360) *J. off.* du 18 juillet 1909, Chambre des députés, 2e séance, p. 2164.

(361) *Ibidem*, p. 2167 et 2170.

duire aux surprises les plus graves. Les différents partis, représentés en Angleterre à la Chambre des Communes, ont leurs *whips*, qui, lors d'une séance importante et lorsqu'un vote décisif se prépare, ont pour mission d'aller chercher dans la grande ville les membres absents et de les amener à temps pour voter. Si la nouvelle réglementation s'était maintenue, il aurait fallu trouver une pratique analogue adaptée à nos mœurs. Mais après avoir obtenu un commencement d'obéissance (362), elle n'a pas tardé à tomber en désuétude et à être finalement abrogée par une résolution expresse du 15 novembre 1911 (363).]

III

Les règles sur la formation des lois qui ont été examinées jusqu'ici, sauf en ce qui concerne le droit d'initiative, sont uniquement fournies par les règlements des Chambres. Il en est d'autres qui résultent des principes ou des textes constitutionnels, et dont l'application ne laisse pas d'être parfois assez délicate. Elles sont la conséquence de la dualité des Chambres, telle que l'a établie la Constitution, en en faisant deux facteurs égaux du pouvoir législatif. « Le pouvoir législatif est exercé par deux Assemblées : la Chambre des députés et le Sénat », dit la loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 1. « Le Sénat a, concurremment avec la Chambre des députés, l'initiative et la confection des lois », répète à son tour l'article 8 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875. Il en résulte les conséquences suivantes :

1° En principe, et sauf ce qui sera dit plus loin des lois de finances, la loi peut indifféremment prendre son point de départ dans l'une ou l'autre Chambre par la voie de l'initiative parlementaire : le gouvernement peut indifféremment apporter d'abord sur le bureau de l'une ou de l'autre Assemblée tout projet de loi signé par le Président de la République.

2° Chaque Assemblée, possédant dans sa plénitude le droit de faire les lois, exerce sur un projet ou proposition voté par l'autre Chambre les mêmes droits qu'elle exercerait sur un projet ou proposition dont elle serait directement et d'abord saisie. Elle

(362) Le *Temps* du 22 juillet 1909, *La chute du ministère* : « La majorité reste dans la stupeur, le silence, et, du reste, où donc est-elle ? Les feuilles de présence l'ont dispersée; cette fois on n'a pas osé voter pour les absents et les absents sont presque tous de la majorité. »

(363) [V. *La feuille de présence*, dans le *Journal des Débats*, 19 juillet 1909 : *Le vote personnel*, *ibid.*, 18 juin 1910; *Une séance ridicule*, dans le *Temps*, 19 juillet 1909; *Rectification de votes*, *ibid.*, 29 juin 1911; Louis Marin, *Le vote personnel*, dans *Grande Revue*, 25 mars 1911, p. 247.]

peut non seulement l'adopter tel quel ou le rejeter en bloc, mais aussi bien l'amender, le modifier à sa fantaisie (364).

3° La loi n'existe, n'est formée que lorsqu'un texte identique a été successivement adopté dans les deux Assemblées (365). Cette dernière condition fait naître des difficultés et en fait et en droit.

En fait, alors même que les deux Chambres sont d'accord sur le principe d'une loi, le vote peut souvent être longtemps retardé par des divergences, dans les détails et dans la rédaction, et l'on voit alors le projet faire la navette et passer et repasser, sans aboutir, d'une Chambre à l'autre. C'est un inconvénient inévitable dans ce système et qui d'ailleurs est compensé par de sérieux avantages (366). Il peut aussi être largement tempéré par un procédé qui, pratiqué d'abord en Angleterre, s'est développé surtout dans le Congrès des Etats-Unis et que permettent toujours les règlements de nos Chambres (367) : c'est le moyen des *commissions mixtes*. Chaque Assemblée peut nommer une commission et la charger d'entrer en conférence avec une commission élue par l'autre Assemblée. Cela rappelle un autre procédé qui a été parfois proposé ou appliqué pour résoudre de semblables conflits : la fusion momentanée des deux Assemblées en une seule. Mais la différence entre les deux combinaisons est immense. Ici l'individualité et l'indépendance des deux Assemblées restent intactes. Lorsque les deux commissions délibérant ensemble auront pu s'entendre sur un texte unique et commun, ce texte, pour devenir loi, n'en devra pas moins être voté conforme séparément par chacune des deux Chambres. Il n'y a là qu'une voie de conciliation, dont la force est toute morale, mais qui peut être d'un effet merveilleux. Dès qu'on délibère en petit comité, entre hommes choisis, sérieux et laborieux, la voix de la raison a chance de se faire entendre. C'est par ce procédé que fut votée chez nous la loi de 1889 sur le service militaire.

La nécessité d'un texte commun voté par les deux Chambres

(364) [Le 1er mars 1912, la Chambre a repoussé par 390 voix contre 98 une proposition de loi de M. Aubriot tendant à diminuer les attributions législatives du Sénat qui se montrerait de parti pris hostile aux lois sociales.]

(365) [En conséquence, si le même texte n'a pas été voté par les deux Assemblées, il n'y a pas de loi. On a cité l'exemple d'un texte promulgué le 22 février 1908, voté par la Chambre mais non par le Sénat (*J. off.* du 25 février); un *erratum* au *Journal officiel* du 27 février déclara que la « loi » du 22 février, promulguée et publiée par erreur, devait être considérée comme nulle et non avenue. De même, en des temps plus troublés, a été promulgué, le 5 août 1914, un texte législatif modifiant la loi du 14 décembre 1879 sur les crédits supplémentaires et extraordinaires à ouvrir pour les besoins de la défense nationale, texte qui avait été voté par la seule Chambre des députés, le Sénat ayant voté un texte différent. V. Jéze, *Une loi inexistante*, dans *Revue dr. public*, 1915, p. 576.]

(366) Ci-dessus, I, p. 135.

(367) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 667.

fait surgir aussi des questions de droit. Il s'agit de savoir si, quelle que soit la Chambre qui a voté la première le projet ou la proposition, l'autre Chambre peut toujours le voter efficacement à son tour et le transformer en loi par son vote. La question a presque une apparence ridicule : la Constitution ne comporte-t-elle pas l'égalité des deux Assemblées en tant que facteurs de la législation ? Elle est sérieuse cependant et très controversée.

Lorsqu'il s'agit d'un projet ou proposition voté par le Sénat, la difficulté ne paraît pas se présenter aujourd'hui. Le Sénat étant soumis au système du renouvellement partiel, est un corps perpétuel (368). Il ne meurt jamais et l'expression de sa volonté, une fois émise, conserve indéfiniment sa force et sa valeur. Les projets ou propositions qu'il a votés peuvent toujours en droit (sauf application des règlements) être portés, à une époque quelconque, devant la Chambre des députés et convertis en lois (369).

Mais la Chambre des députés est autrement organisée. Elle se renouvelle intégralement et périodiquement, et, à chaque renouvellement, l'ancienne Assemblée meurt et il en naît une nouvelle (370). Les votes que l'ancienne Assemblée avait seule émis conservent-ils encore quelque valeur ou ne sont-ils pas morts avec elle ? La question s'est posée de bonne heure, sous l'empire de la Constitution de 1875, et la solution adoptée en pratique, malgré d'énergiques protestations en sens contraire, fut que toute proposition de loi émanée de la Chambre des députés et votée par elle devenait caduque, si elle n'avait pas été adoptée par le Sénat avant la fin de la législature (371). Sans doute, elle pouvait être reprise par un membre de la nouvelle Chambre des députés; mais il fallait alors recommencer toute la procédure législative, tous les travaux préparatoires. En vertu du principe qui soutenait cette solution, on aurait dû également considérer comme caduc et nul le vote émis par la Chambre des députés sur un projet de loi présenté par le gouvernement, lorsque le Sénat ne l'avait pas également adopté avant la fin de la législature. Mais nous allons voir qu'on était arrivé à sauver ce vote de la caducité.

Quel principe avait donc dicté cette solution ? A n'en point douter, c'était un raisonnement juridique emprunté, à tort, au droit privé. Comme il arrive trop souvent, on avait comparé le vote de la loi à un contrat entre les deux Chambres. On en concluait

(368) Ci-dessus, p. 330.

(369) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n°s 81, 758.

(370) Ci-dessus, p. 330 et suiv.

(371) Voir l'excellent rapport présenté sur la question par M. Jules Godin au Sénat dans la séance du 6 novembre 1894, où sont relevés tous les précédents (*J. off.* des 5-7 janvier 1895, *Doc. parl.*, p. 281 et suiv.).

que leurs volontés devaient se rencontrer, comme celles de deux contractants. Or, lorsqu'une personne propose à une autre de contracter dans de certaines conditions, si la première meurt avant que la seconde ait accepté, l'offre qu'elle avait émise devient caduque et ne peut plus être utilement saisie par celui à qui elle était adressée. Voilà pourquoi le vote émis par la Chambre des députés devenait caduc lorsqu'elle mourait par le renouvellement intégral ou par la dissolution, de mort naturelle ou de mort violente, avant que le Sénat y eût joint son vote. C'est bien le raisonnement que produisait M. Bathie au Sénat dans la séance du 23 octobre 1881 : « Il faut, pour qu'une loi soit votée et puisse être promulguée, *qu'elle soit voulue simultanément* par les deux Assemblées. Lorsque la Chambre des députés est soumise à la réélection, il arrive une Chambre nouvelle et, par suite, cette volonté simultanée fait défaut (372) .»

Mais si cette conception l'emporta, on y admit deux tempéraments importants :

1° La logique, comme je l'ai dit, aurait voulu que les *projets de lois* votés par la Chambre des députés fussent traités, à ce point de vue, comme les *propositions* de lois adoptées par elle (373). On leur appliqua un régime différent. On décida que, après la législature pendant laquelle ils avaient été adoptés, lorsqu'avec une nouvelle Chambre recommençait une législature nouvelle, ils pouvaient être utilement votés par le Sénat, ainsi transformés en lois et promulgués par le pouvoir exécutif sans un nouveau vote de la Chambre des députés. Ce fut même, chose notable, à propos des lois portant sur les impôts que cette solution fut adoptée. Sur quelle raison fondait-on cette exception ? Sur une pure règle de forme, semble-t-il : « Pour soutenir cette jurisprudence, il (le président du Sénat) se fondait sur ce que, saisi par un décret, le Sénat ne pouvait pas se dessaisir lui-même (374). » Mais cela ne paraît guère probant. Sans doute le projet de loi, parce qu'il est contenu dans un décret, subsiste tant qu'il n'a pas été retiré par un décret contraire (375). Mais par quelle vertu a-t-il pu conserver au vote de la Chambre des députés force et valeur et le préserver de la caducité ? Dira-t-on que ce vote s'y est incorporé et ne fait

(372) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 80.

(373) M. Caillaux soutint alors vainement cette opinion au Sénat; voyez rapport de M. Godin au Sénat, *loc. cit.*, p. 282 : « Je considère, disait-il, que le Sénat ne peut plus aujourd'hui statuer sur le projet de loi portant suppression de l'impôt sur les savons, dont il avait été saisi après le vote de l'ancienne Chambre des députés. Pour qu'il en fût autrement, il faudrait admettre qu'un vote émis par l'ancienne Chambre des députés peut avoir encore quelque valeur pour la confection de la loi. »

(374) Rapport de M. Jules Godin, *loc. cit.*, p. 282.

(375) Ci-dessus, p. 400.

plus qu'un avec lui ? Cela paraît bien hasardeux. Ainsi, M. Bathie, en 1881, s'ingénia-t-il à trouver une autre explication : « Pourquoi, disait-il, n'admet-on pas la caducité quand il s'agit de projets émanés du gouvernement ? C'est que le gouvernement, qui doit avoir la confiance des Chambres, s'il pense qu'un projet de loi adopté par l'ancienne Chambre des députés est contraire à l'esprit de la nouvelle, peut facilement le retirer du Sénat : de telle sorte qu'il n'y a pour ainsi dire pas de solution de continuité. *La volonté présumée de la Chambre nouvelle est conforme à celle de l'ancienne, si le gouvernement ne nous dessaisit pas* (376). » La raison était bonne peut-être au point de vue simplement parlementaire; au point de vue juridique, elle était bien subtile. Est-il possible, en droit public, de présumer une volonté qui ne s'est pas manifestée, et de présumer un vote qui n'a pas été émis ?

2° Une seconde exception a été admise, en 1881 (séance du 28 octobre), par le Sénat : « Quant aux propositions d'initiative de la Chambre, il (le Sénat) fit une distinction. Celles qui avaient été l'objet d'un rapport déposé (devant lui), il s'en déclara saisi définitivement; celles, au contraire, simplement transmises ou soumises à l'étude d'une Commission, on les considéra comme caduques (377). » Cela était-il encore bien logique ? La seule raison de fond que j'entrevois, c'est que la solution étant toute préparée au Sénat, dès que le rapport de sa Commission était déposé, son vote postérieur devait être considéré comme remontant rétroactivement à ce moment, mais cela est encore bien subtil.

Quoi qu'il en soit, telle était jusque-là la jurisprudence parlementaire. La Chambre des députés l'avait souvent regrettée, déplorant les recommencements et la perte de temps qui en étaient la conséquence, le travail de Sisyphe qu'on lui faisait accomplir ainsi. Diverses propositions lui furent présentées pour y remédier. Enfin, dans la séance du 22 juillet 1892, elle adopta la résolution suivante : « Les propositions de loi qui auront été définitivement adoptées par une législature, mais dont le Sénat se sera considéré comme dessaisi par suite du renouvellement intégral ou de la disso-

(376) Eug. Pierre, *Traité de droit politique, électoral et parlementaire*, n° 80.

(377) Rapport de M. Jules Godin, *loc. cit.*, p. 282. Cette règle a même été étendue en 1889 (séance du 18 novembre) à une nouvelle catégorie de lois. « Parmi les propositions d'initiative parlementaire émanant de l'ancienne Chambre, a dit M. le président Le Royer, il y en a une qui concerne les rapports des agents de chemins de fer avec les Compagnies. Cette proposition, bien qu'elle ne soit pas à l'état de rapport, pourrait, je crois, être assimilée à celles qui sont l'objet d'un rapport, car elle a été adoptée avec modifications par le Sénat à la suite d'un premier vote de la Chambre; elle est retournée à la Chambre, et le Sénat en est de nouveau saisi. Si le Sénat ne s'y oppose pas, elle sera renvoyée à la Commission. » Ainsi, ajoute M. Jules Godin, on étendait à une situation nouvelle la jurisprudence admise en 1881. »

lution, seront de nouveau transmises au président du Sénat par le président de la Chambre, si la demande en est faite par quarante membres. » En vertu de cette disposition, plusieurs propositions furent transmises au Sénat en 1894 (378). Mais lorsque pour la première fois la question se posa au Sénat, de savoir ce que celui-ci devait en faire, M. Buffet, dans la séance du 12 juin 1894, éleva des doutes très sérieux sur la légalité, la constitutionnalité de cette procédure. Il se fondait sur cette idée très juste que peut-être la Chambre aurait pu ordonner chacune de ces transmissions, mais qu'elle ne pouvait pas déléguer ce droit à quelques-uns de ses membres (379). J'ajouterai qu'il y a encore là une présomption facilement admise, une fiction : de la demande formée par quarante membres, on déduit que la Chambre nouvelle s'approprie et réitère le vote émis par l'ancienne.

Devant cette résistance, le Sénat remit à l'étude, et dans son ensemble, cette question de caducité, sur laquelle j'ai un peu longuement insisté, parce qu'elle touche aux principes. Sa commission, après un sérieux travail, fut d'avis que, jusque-là, on avait fait fausse route. Elle arriva à cette conclusion que les propositions votées par une Chambre des députés ne deviennent pas caduques à la fin de la législature et par suite du renouvellement intégral (380); tous les votes émis par la Chambre, en matière législative, conservent, comme ceux du Sénat, une valeur juridique et indéfinie. Là nous paraît être la vérité.

Il ne faut pas, en effet, s'adresser, pour trancher la question, aux principes du droit privé en matière de contrat. Il faut invoquer les principes du droit public en matière de fonctions. Tout acte régulièrement accompli par un fonctionnaire, par une autorité quelconque, dans l'exercice de ses fonctions, conserve sa valeur alors même que le fonctionnaire disparaîtrait, par mort ou destitution,

(378) Dans son rapport, *loc. cit.*, p. 282, note 1, M. Jules Godin en relève neuf.

(379) *J. off.* du 13 juin 1894, *Déb. parl.*, Sénat, p. 522 : « Cette question ne peut pas rester incertaine. Elle n'est pas purement réglementaire. Elle a réellement une portée constitutionnelle. La Chambre des députés a incontestablement le droit de nous saisir des propositions de lois qu'elle a adoptées; mais on ne saurait admettre que ce droit, essentiellement constitutionnel, soit attribué, *soit délégué en quelque sorte* à un certain nombre de membres de la Chambre des députés ou à un certain nombre de membres du Sénat. »

(380) La Commission présenta le projet de résolution suivant, modifiant l'article 127 du règlement du Sénat : « Les propositions de loi émanées de l'initiative parlementaire, votées par la Chambre des députés et transmises par le président de cette Chambre au président du Sénat, sont examinées conformément aux règles suivies pour les projets présentés par le Gouvernement, et le Sénat en demeure saisi même après le renouvellement intégral de la Chambre des députés. » Cette proposition a été adoptée par le Sénat le 10 décembre 1894. Elle forme le premier paragraphe de l'article 127 du règlement. — Ce texte ne paraît pas viser le cas de dissolution.

avant que l'acte accompli fût parfait, avant qu'ait pu intervenir la décision d'une autre autorité, nécessaire pour le rendre définitif. Les deux Chambres, considérées en corps, sont en réalité les premiers fonctionnaires de l'Etat : ce sont deux autorités qui exercent en commun, par l'ordre du souverain, la fonction législative. La loi n'existe que lorsque les deux Chambres ont voté un texte conforme : mais dès que l'une d'elles a statué définitivement en qualité de législateur, elle a, pour cet objet, épuisé sa fonction, et l'acte qu'elle a accompli prend une valeur définitive et indéfinie. Les comparaisons avec le concours de volontés dans les contrats sont manifestement fausses en cette matière. En effet, ce n'est pas le décès seul du particulier, qui a fait une offre, qui la fait tomber, il peut également la retirer à volonté tant qu'elle n'a pas été acceptée. La Chambre qui a voté définitivement une proposition de loi et qui l'a transmise à l'autre Assemblée par les voies régulières, ne saurait la retirer et empêcher qu'elle soit transformée en loi. Elle pourrait simplement, dans les délais permis par son règlement, reprendre la question et voter une proposition contraire.

La commission du Sénat, qui a proposé la résolution dans ce sens, paraît avoir été surtout dominée par des considérations d'utilité pratique, plutôt que par la rigoureuse logique des principes. Aussi tenait-elle grand compte d'une objection qui a été présentée à plusieurs reprises contre ce système. Ce système peut avoir, en effet, cette conséquence, qu'une proposition de loi, votée par l'ancienne Chambre des députés, pourra être adoptée par le Sénat et devenir loi, alors que la majorité de la nouvelle Chambre lui est peut-être maintenant hostile. Cela est certain, car la Chambre actuelle ne peut pas plus la retirer que ne le pouvait la Chambre précédente. La caducité empêchait ce résultat de se produire. Mais c'est, pour une éventualité assez improbable, se condamner à un bien gros mal. D'ailleurs, la commission du Sénat a signalé un remède possible, qui fut indiqué en 1885 par M. Brisson, alors président du Conseil des ministres. C'est le droit reconnu par la Constitution au Président de la République de demander aux Chambres une nouvelle délibération sur une loi votée par elles et qui lui paraît fâcheuse. Il userait de ce droit, sur l'avis des ministres, et fournirait ainsi à la Chambre nouvelle l'occasion de repousser la proposition de l'ancienne Chambre adoptée par le Sénat. On rend de la sorte utile une disposition constitutionnelle qui, sans cela, risque fort de ne jamais trouver d'application (381).

(381) Ci-dessus, p. 71 et s. — Dans la séance du 19 août 1903, la Chambre a complété l'article 18 de son règlement par cette utile disposition : « Après le renouvellement

Par la solution qu'a adoptée le Sénat et qui me paraît être la vraie, nous nous écartons diamétralement de celle qui a dominé traditionnellement jusqu'ici et qui a son point de départ dans le droit anglais. En Angleterre, en effet, la clôture de chaque session du Parlement (qui porte le nom de *prorogation*) rend caducs tous les projets de loi (*bills*) qui étaient pendants devant l'une ou l'autre des deux Assemblées et n'avaient pas encore été votés par les deux Chambres (382). Cette règle s'explique très aisément en droit anglais. En droit pur, en effet, les deux Chambres ne sont que les conseillers de la Couronne: elles ne tiennent pas de la souveraineté nationale une fonction et une autorité propres. Elles ne peuvent parler et statuer que lorsque la Couronne les rassemble et leur donne la parole, et quand elle la leur retire par une prorogation, tout ce que l'une d'elles avait dit et décidé pendant la session disparaît, lorsque la résolution n'est pas arrivée à l'état de perfection qui permet d'en faire une loi. — La même règle fut suivie en France sous la Restauration et même jusqu'en 1832, quoiqu'elle fût chez nous moins logique. A cette époque, une résolution de la Chambre des députés vint donner à ses travaux législatifs une force et une durée qui les faisaient dans tous les cas, survivre à la clôture de chaque session et se prolonger pendant toute la législature. Mais ils devenaient caducs, s'ils n'avaient pas abouti à une loi avant le renouvellement intégral ou la dissolution de la Chambre des députés (383). — La pratique des Etats-Unis paraît conforme, et les effets de cette caducité sur la masse considérable de *bills*

intégral de la Chambre, les rapports sur le fond déposés par les Commissions de la précédente législature peuvent être repris et renvoyés aux Commissions nouvelles, soit sur l'initiative des Commissions elles-mêmes, soit sur l'initiative de vingt membres. — Les demandes de renvoi sont déposées entre les mains du président, qui les communique à la Chambre. Lorsque la demande émane d'une Commission, le renvoi est de droit; dans le cas contraire, la Chambre statue par assis et levé sans débat. — Toute Commission saisie d'un rapport émanant de la précédente législature peut décider qu'elle en accepte les conclusions sans amendement; elle charge alors un de ses membres d'en soutenir les conclusions devant la Chambre... Si la Commission estime qu'il y a lieu de modifier un ou plusieurs articles, elle soumet à la Chambre un rapport se limitant aux articles amendés. »

(382) Erskine May, *Parliamentary practice*, 8e édit., p. 47 : « L'effet d'une prorogation est de suspendre du coup toutes les affaires jusqu'à ce que le Parlement soit convoqué de nouveau. Non seulement les séances du Parlement prennent fin, mais toutes les procédures pendantes à cette époque sont anéanties, sauf les *impeachments* intentés par les Communes et les *writs of error* et les appels portés devant la Chambre des Lords. Chaque projet de loi doit être présenté à nouveau après une prorogation, comme s'il n'avait jamais été présenté quand même la prorogation ne durerait pas plus d'un jour. » [Edit. française Delpech, t. I, p. 45.] [Reynaud, *De la clôture de la session parlementaire et de son influence sur l'œuvre législative*, th. 1909.]

(383) Rossi, *Cours de droit constitutionnel*, 2e édit., t. IV, p. 162, et le rapport de M. Jules Godin, *loc. cit.*, p. 285.

inutiles, qui sont proposés pendant une législature, sont considérés comme bienfaisants par certains auteurs (384).

§ 2. — LES DEUX CHAMBRES STATUANT EN MATIÈRE DE FINANCES

Le pouvoir qu'exercent les deux Chambres en matière de finances ne se confond point, comme je l'ai indiqué plus haut, avec le pouvoir législatif proprement dit (385).

En premier lieu, il n'est pas du tout certain que le droit d'imposer, d'établir les impôts et contributions publiques sur les citoyens, soit identique à celui de légiférer. Ces deux droits ont été, dans le passé, distincts pendant des siècles; dans l'ancienne monarchie, le pouvoir royal, qui possédait le pouvoir législatif au moins depuis le XIVe siècle, n'a véritablement conquis le droit d'imposer qu'au XVIIe. Il est vrai que Montesquieu faisait rentrer la levée des deniers publics dans la législation, dont elle formait, suivant lui, le point le plus important (386). Mais la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789, après avoir défini la loi dans son article 6, parle seulement et distinctement des contributions publiques dans son article 13 : elle les considère, d'ailleurs, comme obligatoires et non simplement volontaires pour les citoyens et les déclare proportionnelles à leurs facultés (387). Enfin la Constitution de 1791, en énumérant les pouvoirs et fonctions qu'elle déléguait au Corps législatif, distinguait successivement le pouvoir de faire des lois et celui d'établir les contributions publiques (388).

Mais cette distinction, alors même qu'elle est admise, est faci-

(384) Bryce, *American commonwealth*, t. Ier, p. 160.

(385) Ci-dessus, p. 398. — [Sur les matières qui vont suivre, on consultera avec profit le *Manuel de science des finances* du professeur Gaston Jèze, et surtout du même auteur, le tome I du grand traité (en 12 volumes) de *Science de finances*, ce tome I est intitulé : le Budget, Théorie générale des pouvoirs financiers du gouvernement et des Chambres législatives en matière de dépenses et de recettes publiques, 1910.]

(386) *Esprit des lois, liv.* XI, ch. VI.

(387) Article 13 : « Pour l'entretien de la force publique et pour les dépenses d'administration une contribution commune est indispensable; elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés. » De même, quoique l'article 6 eût dit : « Tous les citoyens ont le droit de concourir personnellement ou par leurs représentants à la formation de la loi », l'article 14 ajoute : « Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée. »

(388) Tit. III, ch. III, sect. I, art. 1 : « La Constitution délègue exclusivement au Corps législatif les pouvoirs et les fonctions ci-après : 1° de proposer et décréter les lois; 2° de fixer les dépenses publiques; 3° d'établir les contributions publiques, d'en déterminer la nature, la quotité, la durée et le mode de perception. »

lement obscurcie dans les Constitutions modernes. Si, en effet, il revient nécessairement au pouvoir exécutif d'effectuer les dépenses publiques et de procéder à la perception des impôts, — c'est un des points essentiels de la liberté moderne que ces impôts doivent être établis périodiquement par les Assemblées représentatives et ces dépenses déterminées par elles (389). Elles disposent vraiment de la fortune publique. Elles seules fixent la contribution publique et elles en déterminent l'emploi; c'est la garantie de toutes les libertés politiques. Mais ces assemblées exerçant en même temps le pouvoir législatif, les deux choses peuvent aisément se confondre, au moins en partie.

Parmi les actes par lesquels les assemblées exercent ce pouvoir financier, il en est un certain nombre qui ont le caractère de véritables lois, en ce qu'ils édictent à l'avance des règles générales, d'une durée indéfinie. Telles sont les lois qui établissent les divers impôts, en déterminent la nature et les règles; beaucoup de celles qui nous régissent encore aujourd'hui remontent à la période révolutionnaire. Telles sont encore les lois qui établissent le traitement des divers fonctionnaires.

Mais beaucoup d'autres parmi ces actes, quoique portant le nom de loi et en ayant la forme (390), ont en réalité une autre nature. Ce sont des actes particuliers, des actes de haute administration, qu'accomplit le pouvoir législatif en vertu des attributions qui lui sont réservées en matière de finances. Telles sont les lois qui ouvrent un crédit spécial, qui autorisent un emprunt, qui ordonnent certains travaux publics en fixant les sommes qui y seront consacrées; telles sont, en particulier, la loi annuelle de finances ou loi du budget (391) et la loi des comptes.

(389) Ni l'un ni l'autre de ces principes certains n'est inscrit aujourd'hui dans nos lois constitutionnelles. Le premier a parfois été inséré dans la Constitution. Ainsi la Charte de 1814 portait, article 48 : « Aucun impôt ne peut être établi ni perçu, s'il n'a été consenti par les deux Chambres et sanctionné par le roi. » L'acte additionnel de 1815 était plus explicite encore, article 35 : « Aucun impôt direct ou indirect, en argent ou en nature, ne peut être perçu, aucun emprunt ne peut avoir lieu, aucune inscription de créances au grand-livre de la dette publique ne peut être faite qu'en vertu d'une loi. » Mais, depuis 1816, la loi de finances annuelle se termine par un article, qui défend et punit la perception de toutes contributions autres que celles qu'elle autorise. Voici cette disposition : « Toutes contributions directes et indirectes autres que celles qui sont autorisées par la loi de finances de l'exercice..., à quelque titre ou sous quelque dénomination qu'elles se perçoivent, sont formellement interdites, à peine, contre les autorités qui les ordonneraient, contre les employés qui confectionneraient les rôles et tarifs, et ceux qui en feraient le recouvrement, d'être poursuivis comme concussionnaires, sans préjudice de l'action en répétition pendant trois années contre tous receveurs, percepteurs ou individus qui en auraient fait la perception. » Le second principe est inscrit dans la loi du 14 décembre 1879, article 1 : « Il ne peut être accordé de crédits qu'en vertu d'une loi. »

(390) Ci-dessus, p. 399.

(391) Le titre complet de cette loi est le suivant : *Loi portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice...* (suit l'année). V. pour 1920 le

I

On entend par budget un acte qui contient, pour un temps déterminé, la prévision des recettes et des dépenses de l'Etat et qui ordonne la perception des unes et le paiement des autres. C'est, comme je l'ai dit, un acte d'administration supérieure (392). Mais c'est en même temps l'acte qui traduit et réalise le mieux le pouvoir des Chambres en matière de finances. En effet, bien que la plupart des impôts soient établis à titre permanent par des lois spéciales, leur perception ne peut pas se faire en vertu de ces lois seules : il faut qu'elle soit autorisée périodiquement et par chaque loi du budget. — C'est le principe essentiel du vote périodique de l'impôt, conservé alors même que les lois organiques qui le constituent ont été votées par les représentants élus de la nation. D'autre part, cette loi de finances contient encore l'affectation, aussi précise que possible, des recettes aux dépenses. Elle se distingue par deux caractères principaux :

1° Elle est annuelle. Le budget est voté tous les ans pour l'année suivante (393). Cette règle vient d'Angleterre, où cependant aujourd'hui elle a été abandonnée en partie, comme on le verra plus loin. Elle s'est établie dans ce pays après la Révolution de 1688 et comme mesure politique. Elle n'a pas en effet pour but principal une saine et bonne économie; elle ne vise pas principalement à faire de l'Etat un bon père de famille, qui tous les ans établit

J. off. du 31 juillet 1920. — Souvent les contributions directes et assimilées font l'objet d'une loi spéciale, votée au mois de juillet, afin que les conseils généraux puissent, dans leur seconde session (anciennement dite d'août), procéder à la répartition qu'ils sont chargés de faire pour certains de ces impôts.

(392) Ce caractère a été mis en lumière par un incident qui s'est produit en Italie en 1893. Dans la séance du 19 mai 1893, la Chambre des députés italienne a rejeté le budget du ministère de la Justice présenté par le gouvernement. Cet incident semblait devoir entraîner les complications les plus graves, la Constitution (art. 56) défendant de représenter dans la même session tout projet de loi qui aurait été repoussé. On fit alors remarquer que le texte, écrit en vue du vote des lois proprement dites, ne pouvait s'appliquer au vote du budget, qui est une mesure d'administration

(393) [Cependant, il n'est pas rare que le budget ne soit pas prêt au début de l'année à laquelle il s'applique. Ainsi, au mois d'avril 1914, le Parlement s'est séparé pour le renouvellement intégral de la Chambre des députés sans que le budget de cette année ait été voté. C'est un des motifs qui ont inspiré plusieurs propositions tendant à établir le budget pour deux ans telles, par exemple, celle de M. Escudier, 1911, Chambre, n° 775, et celle de M. Breton qui a été repoussée par la Chambre le 15 avril 1911. La constitutionnalité de ces propositions est douteuse. Duguit, *Traité*, t. II, p. 391. Quand le budget n'est pas voté le 31 décembre précédant l'année à laquelle il s'applique, le Parlement vote alors les *douzièmes provisoires*, acte par lequel sont ouverts aux ministres les crédits nécessaires aux services publics pendant un ou plusieurs mois et est autorisée pour l'année la perception des impôts directs antérieurement établis, et celle des impôts indirects pour un ou plusieurs mois. V. Henry Nézard, *Les budgets provisoires*, dans *Rev. de sc. et lég. fin.*, 1901.]

ses recettes et ses dépenses pour l'année suivante. Elle est surtout la bride avec laquelle les Assemblées représentatives tiennent le pouvoir exécutif à leur discrétion, ou plutôt la défense efficace qu'elles ont contre ses empiétements possibles. Il ne peut sans ressources pécuniaires continuer son œuvre un seul jour, et, d'année en année, il est ainsi forcé d'en venir demander le renouvellement aux Assemblées. Sous le gouvernement parlementaire, la menace d'un refus du budget est la sanction naturelle et dernière de ses règles conventionnelles (394). [Cependant, durant la guerre, aucun budget régulier n'a été établi et voté. Les Chambres ont accordé chaque trimestre, en bloc, au gouvernement les crédits demandés par lui et chacune de ces lois provisoires a autorisé en même temps pour la même période la perception des impôts. Ainsi a été modifiée la sanction du pouvoir de contrôle du Parlement.]

Cette règle cependant n'est pas écrite dans notre Constitution. Elle n'a été formulée, avec des atténuations, que [dans la Constitution de 1791], dans les deux chartes, dans l'acte additionnel [et dans la Constitution de 1848 (395)]. Il est donc certain que les Chambres pourraient actuellement voter l'impôt pour plusieurs années. Elles pourraient surtout faire quelque chose de semblable à ce qui a été heureusement établi en Angleterre. Le gouvernement parlementaire et la liberté politique y ont poussé des racines si profondes que le Parlement a cru pouvoir renoncer à voter annuellement toutes les recettes et toutes les dépenses. D'un côté, beaucoup d'impôts (environ les quatre cinquièmes du revenu total, *Land-tax*, *excise*, *stamp duties*, etc.) sont établis et perçus en vertu de lois permanentes, sans que la perception en soit votée à nouveau tous les ans. D'autre part, toute une catégorie de dépenses sont aussi établies et autorisées par des lois permanentes et payables sur le *Consolidated fund*, dont il vient d'être parlé : intérêts de la dette nationale, liste civile du monarque et pensions des membres de la famille royale, appointements et pensions de retraite des juges et de quelques autres fonctionnaires. Il en résulte, pour ces impôts et dépenses, une stabilité et une sécurité bien désirables : surtout les réformes administratives par simple voie budgé-

(394) Ci-dessus, I, p. 161.

(395) [Constitution de 1791, titre V, art. 1 : « Les contributions publiques seront délibérées et fixées chaque année par le Corps législatif et ne pourront subsister au delà du dernier jour de la session suivante, si elles n'ont pas été expressément renouvelées. »] — Charte de 1814, art. 49; Charte de 1830, art. 41 : « L'impôt foncier n'est consenti que pour un an. Les impôts indirects peuvent être votés pour plusieurs années. » — Acte additionnel, art. 34 : « L'impôt général direct, soit foncier, soit mobilier, n'est voté que pour un an. Les impôts indirects peuvent être votés pour plusieurs années. — Dans le cas de dissolution de la Chambre des représentants, les impositions votées dans la session précédente seront continuées jusqu'à la nouvelle réunion de la Chambre. » Constitution de 1848, art 17. Duguit, *Traité*, t. II, p. 386.

taire, dont je dirai un mot plus loin, sont par là empêchées (396).

2° La *spécialité des crédits* est un autre trait de la loi portant fixation du budget. Elle consiste en ce que cette loi affecte en détail les recettes qu'elle vote aux dépenses qu'elle autorise, de telle sorte que le pouvoir exécutif n'en puisse faire un autre emploi. C'est encore ici l'Angleterre qui a donné l'exemple par l'*Appropriation Act*, qui s'introduisit sous le règne de Charles II (1660-1685). Chez nous, le système date de 1817. Jusque-là on avait oscillé entre deux tendances. Pendant la période révolutionnaire, le pouvoir législatif s'était purement et simplement immiscé dans les opérations de trésorerie, contrôlant ainsi la délivrance des fonds ou instituant des commissaires de la trésorerie indépendants du pouvoir exécutif (397). Plus tard, à partir de la Constitution de l'an VIII, le budget était voté en bloc et la disposition dans le détail en était laissée au pouvoir exécutif. A partir de 1819, la loi de finances fut divisée en deux, celle des recettes et celle des dépenses (398), et la section des dépenses (399) contient, comme

(396) Les auteurs anglais n'en continuent pas moins à insister sur la puissance que donne à la Chambre des Communes le vote annuel de l'impôt. Leonhard Courtney, *op. cit.*, p. 22 : « Le revenu obtenu par les impôts d'un caractère permanent est insuffisant pour faire face aux dépenses normales du gouvernement et il y aurait un déficit considérable si certaines taxes annuelles n'étaient pas renouvelées annuellement. » Il constate ainsi (p. 24) que depuis 1894 ce qu'on appelait *Customs and inland revenue Bill* a pris le nom de *Finance bill* (*loi de finances*) et que le *Finance bill* est destiné à comprendre toutes les charges financières de la session. — Il est intéressant de noter que certains publicistes anglais regrettent aujourd'hui le système du *consolidated fund*, ou tout au moins l'extension qu'il a reçue, lui préférant le vote annuel. Harold Knos M. P., dans *Nineteenth Century*, June 1909, *The budget of* 1909, p. 192 : « Une somme considérable, montant chaque année à près de 40,000,000 de livres et dépassant cette année 36,000,000 de livres, est portée dans les comptes sous le titre « charges du fonds consolidé ». Aucun article de ces charges n'est jamais présenté au Parlement. Elles reçoivent leur sanction de divers *Acts* du Parlement, dont quelques-uns remontent à un temps qui dépasse la mémoire de l'homme. Dans certains cas sans aucun doute il est convenable qu'il soit fait face à ces charges par un vote permanent plutôt que par un vote annuel du Parlement. D'autre part, il y a maintes charges dans le fonds consolidé qui n'auraient jamais dû être rendues permanentes et qu'il est possible de soumettre au vote annuel sans violer la foi publique. Par exemple il est grandement désirable que la somme considérable, variant entre neuf et dix millions de livres, qui est maintenant comprise dans le fonds consolidé et payée à l'Echiquier national, comme subvention aux autorités locales, soit annuellement soumise au Parlement. La présentation d'un *estimate* sur ce *grant-in-aid* mettrait un ministre responsable à même de donner au Parlement et au pays un compte des dépenses totalisées de nos administrations municipales de comté et rurales et fournirait l'occasion bien nécessaire pour une revision annuelle des dépenses et des dettes locales. » [On lira avec intérêt comme se rattachant à un ordre d'idées voisin l'analyse de la loi anglaise de 1913, sur le recouvrement provisoire des impôts, dans la *Revue de science et de législation financière*, 1913, p. 217 et suiv.]

(397) Ci-dessus, I, p. 481, note 79, et II, p. 168, note 345.

(398) Sur tous ces points, voir Stourm, *Le budget, son histoire et son mécanisme*, p. 287 et suiv., et Jèze, *Le budget*.

(399) Dans les budgets actuels, elle forme le § I du titre I, avec la rubrique *Crédits ouverts*.

annexes, des états donnant le détail et l'affectation des dépenses autorisées (*tableaux, par ministères et par chapitres, des dépenses*). Ces états, dans leur décomposition, vont du tout aux parties. Ils se divisent d'abord par ministères; puis le crédit de chaque ministère se décompose en sections, chapitres et articles. Mais la spécialisation de l'affectation votée par le pouvoir législatif a été plus ou moins étroite suivant les temps. Tantôt le budget a été voté par ministère, c'est-à-dire que le crédit total affecté à chaque ministère faisait seul l'objet d'un vote distinct et non point les divers chapitres ou articles entre lesquels il se décomposait. La conséquence était que le pouvoir exécutif pouvait alors modifier l'emploi des fonds votés en ce qui concerne les services d'un même ministère, seulement il ne pouvait pas reporter des fonds d'un ministère à un autre (400). Tantôt, et c'est la règle actuellement suivie, le budget a été voté par chapitres, et alors le pouvoir exécutif ne peut modifier l'affectation des crédits que relativement aux articles contenus dans un même chapitre. On a proposé parfois d'aller plus loin encore et de voter par articles; mais cela semble une précaution inutile, une gêne pour l'administration sans profit pour le pays. Le chapitre du budget, qui sert ainsi d'unité, est d'ailleurs une division assez arbitraire. Le décret du 31 mai 1862 (art. 56) dit seulement qu'il « ne doit contenir que des services corrélatifs de la même nature ».

Le budget contient normalement toutes les dépenses de l'année pour laquelle il est voté. Aucun crédit extraordinaire ou supplémentaire ne peut être ouvert en principe que par une loi spéciale, ainsi que le décide la loi du 14 décembre 1879, article 1er. Cette loi permet cependant au pouvoir exécutif (art. 4 et 5) d'ouvrir, par décret, provisoirement, des crédits supplémentaires ou extraordinaires pendant la *prorogation* des Chambres, c'est-à-dire dans l'intervalle de leurs sessions (401). Mais l'exercice de cette faculté est soumis à des conditions multiples. Il faut un décret du Président de la République rendu en Conseil d'Etat, délibéré et approuvé par le Conseil des ministres et indiquant « les voies et moyens qui seront affectés aux crédits demandés ». S'il s'agit de crédits supplémentaires (art. 2 et 5), il faut qu'ils se rattachent à l'un des services

(400) Par exemple, sénatus-consulte des 25-30 décembre 1852, article 12 : « Le budget des dépenses est présenté au Corps législatif avec ses subdivisions administratives par chapitres et par articles. — Il est voté par ministères. La répartition par chapitres du crédit accordé pour chaque ministère est réglée par décret de l'empereur rendu en Conseil d'Etat. — Des décrets spéciaux, rendus dans la même forme, peuvent autoriser des virements d'un chapitre à un autre. » Mais le sénatus-consulte des 8-10 septembre 1869 vient décider, article 9 : « Le budget de chaque ministère est voté par chapitres conformément à la nomenclature annexée au présent sénatus-consulte. »

(401) Ci-dessus, p. 172.

votés dont la nomenclature sera annexée chaque année à la loi de finances; s'il s'agit d'un crédit extraordinaire, il ne peut pas porter la création d'un service nouveau. En outre, « ces décrets doivent être soumis à la sanction des Chambres dans la première quinzaine de leur plus prochaine réunion ».

[Une loi du 5 août 1914 a complété l'article 5 de la loi du 14 décembre 1879 ainsi qu'il suit : « Toutefois, en cas de mobilisation et jusqu'à la cessation des hostilités, les crédits supplémentaires et extraordinaires nécessaires aux besoins de la défense nationale, même s'ils correspondent à des services autres que ceux visés au premier alinéa du présent article, ou s'ils sont destinés à la création d'un service nouveau, pourront en cas d'absence des Chambres être ouverts provisoirement par des décrets rendus en Conseil d'Etat après avoir été délibérés et approuvés en Conseil des ministres (402). »]

Le pouvoir financier des Chambres se manifeste enfin d'une troisième manière. Non seulement elles votent l'impôt, déterminent les dépenses publiques et y affectent les revenus et ressources de l'Etat, mais encore elles seules peuvent approuver définitivement l'exécution de chaque budget, les comptes de chaque exercice financier. Lorsque ces comptes sont arrêtés, après l'expiration des délais établis par la loi pour utiliser les crédits ouverts et opérer les paiements qui y correspondent, après la vérification opérée par les autorités administratives et par la Cour des comptes, ils ne peuvent être définitivement approuvés que par une loi, que l'on appelle la *loi des comptes*.

La loi annuelle du budget, bien qu'elle soit un acte général d'administration accompli par le pouvoir législatif, domine en quelque sorte l'action de notre législation tout entière et le jeu même de la Constitution. En effet, il n'est point de loi, pour ainsi dire, dont l'application n'entraîne des dépenses plus ou moins considérables. La Constitution elle-même ne pourrait point fonctionner si le traitement du Président de la République et des ministres et si l'indemnité parlementaire n'étaient assurés. Or, dans notre système, le vote de ces dépenses est remis en question tous les ans . Il y a là, semble-t-il, un équilibre bien précaire. Sans doute, la raison et le bon sens font disparaître la crainte de voir jamais une Assemblée, en refusant le budget entier d'un ministère, ou en rejetant les chapitres qui contiennent les dépenses des cours

(402) [On a d'ailleurs fait observer que cette loi n'a pas d'existence constitutionnelle pour ce motif que le texte adopté par le Sénat est différent de celui voté par la Chambre et promulgué par le Président de la République; il ne contient pas notamment les mots « en cas d'absence des Chambres ». V. Jèze, *Une loi inexistante*, *Rev. dr. public*, 1915, p. 177.]

et tribunaux, arrêter dans le pays l'administration ou la justice. Mais les Assemblées ont cédé souvent à une autre tentation, plus dangereuse par cela même qu'elle paraît plus légitime : c'est d'opérer, comme on dit, des réformes par voie budgétaire. Lorsqu'une fonction est jugée inutile, quoi de plus simple que de la supprimer en retranchant, dans le budget, le traitement du fonctionnaire qui la remplit ? Lorsque, dans un service ou dans un corps, on veut introduire une organisation nouvelle, en supprimant un certain nombre de fonctionnaires et en répartissant autrement le travail de ceux qui sont maintenus, il est aisé de traduire cela dans un budget par une réduction des crédits, en complétant la mesure par un article réglementaire introduit dans la loi de finances. Ce procédé a même ses théoriciens qui soutiennent que c'est parfois le seul moyen de faire aboutir une réforme, en l'incorporant à un budget, dont le vote est urgent et nécessaire et qui l'emportera avec lui (403). On a même été jusqu'à proposer, par ce moyen détourné, de supprimer indirectement le Sénat en refusant le crédit nécessaire pour l'indemnité parlementaire des sénateurs (404). Cette pratique des réformes par voie budgétaire ne se borne même pas aux cas où il s'agit de modifier ou de supprimer une fonction ou emploi public. Très souvent, dans la *loi de finances* proprement dite, c'est-à-dire dans celle qui donne et force et valeur aux états annexés contenant le budget des dépenses et qui autorise pour l'année les impôts et revenus, on insère des articles qui n'ont qu'un rapport indirect ou qui n'ont même aucun rapport avec le budget, et constituent de véritables lois ordinaires destinées à durer toujours. On espère, par une incorporation de cette nature, faire passer la réforme, emportée, avec le budget, par la nécessité dans laquelle on est de le voter en temps utile. C'est un mal ancien chez nous, puisque le droit qu'ont les officiers ministériels de présenter leurs successeurs au gouvernement, cette moderne vénalité des offices, ne repose que sur un article de la loi de finances de 1816 (405). Mais de nos jours cet abus devient plus fréquent (406).

(403) M. Paschal Grousset, à la Chambre des députés, séance du 6 décembre 1895 (*J. off.* du 7, *Déb. parl.*, Chambre, p. 2724).

(404) Discours de M. Jaurès à la Chambre des députés, du 14 mars 1895 (*J. off.* du 15, *Déb. parl.*, Chambre, p. 912).

(405) Loi du 28 avril 1816, art. 91.

(406) C'est ainsi que dans sa deuxième séance du 22 janvier 1906 (*J. off.* du 23, *Déb. parl.*, Chambre, p. 113) la Chambre des députés, par 300 voix contre 219, a rejeté le crédit destiné au traitement des sous-préfets, dans le but de les supprimer. — Dans la séance du 30 octobre 1903, la même proposition s'était produite dans les mêmes conditions; mais alors le président du Conseil avait déclaré (*J. off.* du 31 octobre, p. 2424) : « La question ressortit naturellement à la Commission de décentralisation administrative..., il est impossible d'opérer en pareille matière, par voie de réduction budgétaire. » L'amendement n'en avait pas moins été adopté par 257 voix contre 254. Mais le crédit avait été rétabli par le Sénat et maintenu. — Au budget de 1906, le

Qui ne voit les dangers d'une semblable pratique ? Ils sont si frappants que, dans une précédente législature, un membre de la Chambre des députés déposait le projet de résolution suivant, qu'il n'a retiré que parce que satisfaction lui était donnée pour le moment : « La Commission du budget ne peut, sous le couvert de réformes budgétaires, porter atteinte aux lois organiques de l'armée, de la marine et de la magistrature (407). » Mais, en droit, la légalité même de cette procédure me paraît très contestable. Si, en effet, la loi de finances annuelle est l'exercice non du pouvoir législatif proprement dit, mais d'un pouvoir différent également attribué aux Chambres (408), est-il possible d'y insérer de véritables dispositions législatives ? Dans tous les cas, la loi annuelle de finances se prépare et se vote dans de tout autres conditions que les lois ordinaires. Les conséquences mêmes qui découlent de cette combinaison semblent protester contre elle. La loi du budget est de sa nature temporaire, annuelle : comment donc, alors que l'ensemble de ses dispositions ne durera qu'un an, certaines dispositions de la loi de finances se détacheront-elles des autres pour prendre une valeur indéfinie ? Et si l'on admettait, comme le veut une opinion, que le Sénat ne puisse pas relever les crédits supprimés par la Chambre des députés, nombre de réformes législatives pourraient donc être opérées par la Chambre des députés toute seule, sans que le Sénat puisse s'y opposer. Certaines Constitutions, par une sage précaution, ont exclu cette pratique. Notre Constitu-

gouvernement n'est pas intervenu à la Chambre, comptant sans doute sur le Sénat, grâce auquel les sous-préfets subsistent encore. Le Sénat, en effet, a rétabli le crédit et la Chambre l'a accepté. M. Constans a reproduit la même proposition sous la même forme. Mais M. Maujan, sous-secrétaire d'Etat de l'Intérieur, a répondu : « C'est là une réforme qui ne peut pas s'exécuter par voie budgétaire. Elle fait partie de cet ensemble qu'on appelle la réforme administrative. » La Chambre a donné raison au gouvernement par 329 voix contre 225. Voyez la discussion du budget à la Chambre des députés, dans la séance du 29 octobre 1907. (*J. off* du 30, p. 1877). [Cf. Janet, *De quelques abus du pouvoir législatif*, *Revue politique et parlementaire*, *novembre* 1907, p. 287; Duguit, *Traité*, t. II, p. 387.]

(407) M. Pourquery de Boisserin, à la séance de la Chambre des députés du 6 décembre 1895 (*J. off.* du 7, *loc. cit.*, p. 2723, 2724). — Un amendement au budget de 1902 proposait, par voie de suppression du crédit nécessaire, de supprimer le service de treize jours imposé par la loi aux hommes compris dans l'armée territoriale. Voici ce que dit à cette occasion le président du Conseil (Chambre des députés, 28 mars 1902, *J. off.* du 29, p. 16) : « Le gouvernement pense, comme d'ailleurs la plupart des orateurs qui ont pris part à ce débat, qu'il ne lui appartient pas et qu'il n'appartient pas non plus à l'une des deux Chambres de supprimer par voie budgétaire un article d'une loi organique. » Il est vrai que, dans cette occasion, la solution adoptée n'a pas correspondu d'une façon parfaitement adéquate au principe proclamé. La Chambre des députés adoptant l'amendement avait supprimé le crédit demandé par le gouvernement pour la période d'exercice des territoriaux. Le Sénat rétablit le crédit, mais en le diminuant par rapport au chiffre primitif, par esprit de transaction. La Chambre des députés a adopté le chiffre voté par le Sénat.

(408) Ci-dessus, p. 398 et 418.

tion française de 1791 traitait les lois de finances autrement que les lois ordinaires en les soustrayant au veto royal, mais elle ajoutait : « Le Corps législatif ne pourra y insérer aucune disposition étrangère à leur objet (409). » La nouvelle Constitution australienne contient des dispositions dans ce sens (410).

Il est un cas au moins dans lequel il m'a toujours paru certain que l'on ne peut point ainsi, par voie budgétaire, faire échec à une loi organique : c'est quand il s'agit du recrutement de l'armée et du nombre d'hommes à maintenir sous les drapeaux. Le gouvernement constitutionnel, tel qu'il avait été pratiqué en France avant 1872, comportait le vote annuel, non seulement de l'impôt, mais aussi de l'armée, conformément à une tradition suivie en Angleterre, et, peut-être, mal comprise (411). Mais la loi du 27 juillet

(409) Titre III, ch. III, sect. 3, art. 8. — Dans le grave conflit qui s'est élevé entre les deux Chambres du Parlement anglais, il y a quelques années, la pensée de recourir aux réformes par voie budgétaire est venue au parti libéral pour paralyser ainsi la résistance de la Chambre des Lords qui, on l'a vu, a perdu depuis des siècles le droit d'amender les lois de finances. Voici ce que disait dans une grande revue anglaise, *The nineteenth Century*, en février 1908, un publiciste distingué, M. Harold Spender, *What should the Governement do*, p. 226 : « Le succès le plus frappant du gouvernement actuel est peut-être la loi sur les pensions pour la vieillesse (*Old age pensions Act*), que la Chambre des Lords a laissé passer. C'est là simplement un essai, une expérience dans cette catégorie des réformes qu'on appelle financières, mais qui comprend quelques-unes des plus grandes transformations possibles en ce qui concerne les charges sociales. Il est peut-être regrettable à certains égards que la Chambre des Lords dérive les énergies de la présente année dans le canal financier. Mais c'est elle qui l'a voulu ainsi et elle doit subir les conséquences de son choix. Si les Lords réellement veulent pousser leur défi jusqu'au point de refuser un budget, le gouvernement combattra alors sur le terrain le plus sûr... » — P. 228 : « La seule politique sage pour le moment est donc sur la législation financière. » Mais le parti conservateur devant le budget qui fut alors (juin 1909) discuté aux Communes et qui contenait de nouveaux impôts importants, dont quelques-uns menaçaient les grandes fortunes, fit valoir ce qu'avait d'irrégulier ou de dangereux la législation par voie budgétaire ou par la loi de finances. Voyez dans la *Saturday Review* du 25 juin 1909, p. 218 : « *L'arme* financière de M. Asquith ne se montre pas à l'épreuve aussi bien emmanchée que se l'imaginait le Chancelier de l'Echiquier. Lorsque le *Licensing* bill de l'année dernière a été rejeté par la Chambre des Lords, le premier ministre annonça avec plus d'arrogance que de prudence que la finance était un moyen qui pouvait être employé pour résoudre les difficultés constitutionnelles. C'était plutôt « faire la parade ». Car l'incorporation d'un *Licensing bill* et d'un *Voluation bill* (estimation des terres) dans le budget est de plus en plus reconnue comme une violation flagrante de la Constitution. Le budget ou loi de finances est une mesure qui a pour but d'assurer une provision pour l'année en cours. Mais l'évaluation de la terre d'après des principes nouveaux et socialistes est un morceau de législation permanente. » [Sur le *tacking*, ou introduction dans un *money bill* de dispositions qui lui sont étrangères, en vue de les imposer plus facilement à la Chambre des Lords, voyez ce qu'il est dit plus haut et les précautions prévues par le rapport Bryce, I, p. 191 et 213.]

(410) Sect. 54. « Le projet de loi qui affecte (*appropriates*) des revenus ou des fonds aux services annuels ordinaires du Gouvernement ne traitera que de cette affectation (*appropriance*). — Sect. 55. Les lois qui imposent des taxes ne traiteront que de l'imposition des taxes et toute disposition traitant de toute autre matière et qui y serait contenue sera nulle et de nul effet. »

(411) Ci-dessus, I, p. 87 et 161.

1872 et celle du 13 mars 1875 (412) sur le recrutement de l'armée abandonnèrent cette tradition, en déterminant directement par des règles organiques le nombre d'hommes qui devaient entrer et rester dans l'armée. M. Buffet, vice-président du Conseil des ministres, faisait ressortir l'importance de ce changement, devant l'Assemblée nationale, le 22 juin 1875 : « Vous avez, dit-il, supprimé le vote annuel du contingent qui avait paru longtemps une garantie précieuse, et pourquoi l'avez-vous fait ? L'avez-vous fait par complaisance pour un homme et dans le dessein de lui donner des attributions dangereuses ? Non; vous l'avez fait parce que, considérant la nécessité d'avoir une armée capable d'assurer la sécurité du pays, vous avez cru devoir investir, toujours dominés par cet intérêt supérieur, le chef du Gouvernement des attributions nécessaires au fonctionnement de cette organisation (413). » Les lois militaires qui ont remplacé celle de 1872 n'ont pas modifié le système; et comme ici c'est bien de parti pris qu'on a écarté le vote annuel du contingent, on ne saurait prétendre qu'on pourrait à volonté revenir au système opposé et modifier par voie budgétaire le recrutement de l'armée (414).

[Sur la proposition de M. Ajam, la loi française de finances du 30 juillet 1913, dans son article 105, est d'ailleurs venue étendre et confirmer cette solution. « Il ne peut être introduit dans la loi de finances que des dispositions visant directement les recettes et les dépenses, à l'exclusion de toutes autres questions. » On peut se

(412) L'article 2, § 2, de la loi du 13 mars 1875 est ainsi conçu : « L'effectif normal du pied de paix représente le chiffre au-dessous duquel la moyenne annuelle de l'effectif entretenu sous les drapeaux ne peut être abaissée. Il sert de base aux évaluations budgétaires annuelles et ne peut être modifié que par une loi spéciale indépendante des lois de finances. » Avec la loi du 21 mars 1905, établissant le service de deux ans égal pour tous dans l'armée active, ce texte a pris une force nouvelle.

(413) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXIX, p. 85. M. Jèze, qui a étudié à fond cette question des réformes par voie budgétaire dans le grand ouvrage sur *La science des finances*, tendrait, je crois, à considérer que les réformes par voie budgétaire sont devenues régulières en France par la coutume parlementaire. Mais quelque prise qu'ait cette coutume même sur les constitutions écrites, il est difficile d'admettre qu'elle puisse transformer en loi ce qui n'en est point une. La Chambre use parfois de la méthode des « cavaliers budgétaires » pour imposer au Sénat une réforme qui répugne à la Haute Assemblée. Joseph Barthélemy, *Les résistances du Sénat*, *Revue du droit public*, 1913, p. 397.]

(414) C'est ce qu'a bien établi M. Jules Roche à la Chambre des députés dans la séance du 5 mars 1895 (*J. off.* du 6, *Déb. parl.*, Chambre, p. 739) : « Ainsi, le législateur de 1875 a été prévoyant. Il a pris toutes les précautions possibles impérativement et prohibitivement. Il a dit : il faudra tant d'hommes dans les cadres, tant d'hommes dans les unités, et la loi de finances elle-même ne pourra modifier cette détermination. Il ne faut pas que ce soit par des surprises budgétaires que l'organisation de l'armée soit changée. » On est étonné d'ailleurs d'entendre M. Rouvier lui répondre : « Ainsi, la loi de finances n'est plus qu'un mot. Il n'y a plus de vote annuel du budget. »

demander d'ailleurs jusqu'à quel point une loi peut limiter la liberté d'action du Parlement (415).]

II

Jusqu'ci, nous n'avons point trouvé de règles sur le pouvoir financier des Chambres écrites dans la Constitution. Elle en contient une cependant, importante et traditionnelle. Elle est contenue dans l'article 8 de la loi du 24 février 1875, ainsi conçu : « Le Sénat a, concurremment avec la Chambre des députés, l'initiative et la confection des lois; *toutefois*, les lois de finances doivent être en premier lieu présentées à la Chambre des députés et votées par elle. »

(415) [On n'a pas la place d'étudier ici toutes les questions de droit constitutionnel qui se rattachent aux pouvoirs financiers du Parlement. Voir Jèze, *Le budget*; Duguit, *Traité*, t. II, p. 384 et suiv. — Nous croyons cependant devoir signaler deux faits, à raison de leur importance : 1° En 1910, la Chambre avait décidé d'élire la commission du budget, non dans les bureaux, mais au scrutin de liste et avec représentation proportionnelle (Duguit, *Traité*, t. II, p. 344); or, le 7 juillet 1911, sur la proposition de M. Breton, la Chambre a décidé de faire élire de nouveau la commission du budget par les bureaux, sans représentation proportionnelle. — Cf. Proposition de résolution Louis Marin, concernant le mode de nomination de la commission du budget. Chambre des députés, 28 mai 1912, n° 1650, 2° Les retards dans le vote des budgets deviennent préoccupants. Ce sont ces préoccupations qui ont inspiré les propositions de budget biennal indiquées plus haut et les propositions de modification de point de départ de l'exercice financier : proposition Borrel, 1911, n° 316; Leroy-Beaulieu, 1911, n° 837. — On a pensé aussi que la longueur des discussions budgétaires, due à l'habitude de saluer d'un ou de plusieurs discours chaque chapitre, était une des causes de ce retard. Dans cet esprit a été modifié, le 15 novembre 1911, l'article 60 du règlement de la Chambre. En voici les termes nouveaux : « Le premier budget de chaque législature est seul discuté en séance ordinaire et dans les formes accoutumées. Sauf pour les discussions générales des différents budgets et la loi de finances, les budgets suivants sont discutés en séance publique de commission générale. — Quand la Chambre siège en commission générale, les orateurs sont autorisés à parler de leur place; ils ne peuvent garder la parole qu'un quart d'heure. — Toute proposition de résolution comportant augmentation de dépenses ne peut être votée qu'après avoir été rapportée par la commission du budget. » Cf. le rapport de M. Breton, n° 2784. Il n'apparait pas que cette modification ait produit une amélioration bien appréciable, puisque la législature élue en 1910 a pris fin sans que le budget de 1914 ait été voté. Sur les propositions de résolution Bonnefous, Bokanowski, Lasteyrie, tendant à restreindre l'initiative parlementaire en matière de dépenses, voir ci-dessous, p. 442, et le rapport Barthélemy, Ch. dép., 9 mars 1920, *Doc. parl.*, n° 493. La Chambre des députés, le 27 mai 1920, après avoir restreint l'initiative parlementaire non plus seulement dans les augmentations de dépenses, mais aussi dans les diminutions de recettes (v. ci-dessous, p. 441), a insère dans l'article 102 de son règlement un paragraphe aux termes duquel, dans la loi de finances, la loi relative aux contributions directes, les lois portant ouverture ou annulation de crédits, « il ne peut être introduit aucune disposition ne visant pas directement les recettes ou les dépenses ». Sur le vote secret pour les lois de finances, voir Delpech, *Revue du droit public*, 1910, p. 105; Jèze, *Revue de science financière*, p. 576.]

De ce texte très clair en lui-même se dégagent, semble-t-il, deux conséquences, et deux conséquences seulement :

1° L'article s'applique à toutes les lois de finances, et non pas seulement à la loi de finances annuelle portant fixation du budget. Aucune de ces lois ne peut partir du Sénat, et toutes doivent passer d'abord par la Chambre des députés(416). Mais à quoi reconnaîtra-t-on qu'on a affaire à une loi de finances ? Suffira-t-il que le projet ou proposition contienne une disposition quelconque établissant une perception au profit de l'Etat ou mettant une dépense à sa charge, alors même que cela serait simplement la conséquence et l'accessoire de dispositions principales ayant un tout autre caractère ? Serait-il défendu, par exemple, au Sénat, de présenter une proposition de loi établissant une fonction nouvelle et en réglant les attributions uniquement parce que le traitement des fonctionnaires créés y serait également compris ? Je ne le crois pas; car cela serait réduire presque à rien le droit d'initiative que lui reconnaît la Constitution. Le principal ici doit entraîner l'accessoire. Mais on ne pourrait écarter la règle, lorsqu'il s'agit d'une loi ayant pour objet direct l'établissement d'un impôt préexistant, en invoquant le but dernier qu'on se propose et qui peut être en réalité tout autre que de créer une nouvelle ressource à l'Etat (417). C'est d'après ses dispositions brutes et non d'après ses intentions qu'il faut juger la proposition de loi.

En Angleterre, où la règle de priorité que nous étudions a pris naissance, et où elle est appliquée avec une sévérité particulière, on permet à la Chambre des Lords de voter la première des projets contenant ainsi des dispositions accessoires qui touchent à la fortune publique. Mais on prend alors traditionnellement une précaution un peu puérile : « Il est parfois opportun que des projets de lois destinés à contenir de semblables provisions soient d'abord introduits devant la Chambre des Lords. Dans ce cas, le *bill* est présenté et imprimé avec toutes les dispositions qui sont

(416) Dans la séance du Sénat du 30 novembre 1893 (*J. off.* du 1er décembre, *Déb. parl.*, Sénat, p. 1353), M. Griffe présenta une proposition de loi tendant à augmenter les droits de consommation, d'entrée et d'octroi sur les vins d'une force alcoolique égale à 11° ou supérieure. Le Président déclara : « Je suis obligé de faire observer à M. Griffe que la proposition de loi qu'il présente au Sénat a tous les caractères d'une loi de finances. Elle touche en effet à l'assiette de l'impôt et il est impossible au Président de mettre en délibération l'urgence de cette proposition. » L'auteur de la proposition chercha à contester ce point : « Ne s'agit-il pas, dit-il, dans l'espèce, d'une loi qui a plutôt le caractère économique que financier ? Est-il question, en définitive, d'établir un impôt ? Non, messieurs, il s'agit simplement de fixer une limite à la circulation des vins alcoolisés. » Mais le Président maintint son appréciation : « Je suis obligé, dit-il, de maintenir mon observation et de rappeler qu'une disposition constitutionnelle veut que toute loi de finances soit en premier lieu présentée à la Chambre des députés et votée par elle. » L'affaire en resta là.

(417) C'est ce que voulait faire l'auteur de la proposition à la note précédente.

nécessaires pour lui donner un plein effet, et c'est sous cette forme qu'il est pris en considération et discuté par la Chambre des Lords. Mais, à la troisième lecture, toutes les dispositions qui empiètent sur les privilèges de la Chambre des Communes sont rayées, et le projet, ayant été établi de manière à être intelligible après leur omission, est envoyé sans elles à la Chambre des Communes. Ces dispositions cependant sont imprimées en encre rouge, par ordre de la Chambre des Communes, avec une note portant qu'elles sont proposées pour être insérées en comité général (418). Conformément à la règle traditionnelle, on suppose que ces passages sont restés en blanc; ils ne font pas partie du *bill* qui a été reçu formellement de la Chambre des Lords, et aucun privilège n'est violé. Mais la Chambre des Communes est ainsi mise en possession d'un *bill* contenant toutes les dispositions nécessaires pour lui donner un plein effet; en comité général, on insère dans la loi, s'ils sont approuvés, les mots imprimés en encre rouge (419). » Au fond, et par un subterfuge peu digne d'une grande assemblée politique, cela revient à peu près à la règle que j'indiquais pour notre droit constitutionnel.

2° A ne prendre que le texte même, le privilège, qu'assure à la Chambre des députés l'article 8 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875, consiste simplement en ceci : les lois de finances ne peuvent point prendre naissance dans le Sénat; elles doivent d'abord être présentées à la Chambre des députés et ne peuvent être portées au Sénat qu'après le vote de la Chambre. C'est là tout ce qui se dégage naturellement du texte, et sur tous les autres points il ne limite pas les droits du Sénat. D'où la conclusion que le Sénat pourrait librement amender les lois de finances qu'il reçoit de la Chambre, non seulement diminuer les impôts, taxes et crédits qu'elles contiennent, mais aussi les augmenter, y insérer des dispositions créant un nouvel impôt ou établissant un nouveau crédit. Telle, en effet, me paraît être la vérité. Mais, c'est là un point très contesté et qu'il faut examiner de plus près. La discussion s'est surtout élevée à propos de la loi de finances annuelle portant fixation du budget. Deux opinions contraires à la nôtre ont été produites. D'après une d'elles, le Sénat ne pourrait que voter ou repousser les divers articles de la loi de finances et les crédits portés aux divers chapitres du budget des dépenses; il ne pourrait jamais introduire de nouveaux crédits ou rétablir ceux qui ont

(418) C'est en comité général que la Chambre des Communes discute les articles d'un projet de loi : voyez de Franqueville, *Le Parlement et le Gouvernement britanniques*, t. III, p. 388 et suiv.

(419) Erskine May, *Parliamentary practice*, 8e édit., p. 597; édit. française Delpech, t. II, p. 219.

été repoussés par la Chambre des députés. On devrait cependant admettre dans cette opinion, je crois, qu'il peut diminuer les crédits votés par la Chambre. Enfin la troisième opinion fait une distinction. Elle ne permet pas au Sénat de voter de son propre mouvement des crédits nouveaux, mais elle reconnaît qu'il peut rétablir les crédits portés au projet du budget, présentés par le gouvernement et repoussés par un vote de la Chambre des députés. Voilà les diverses thèses qui sont en présence. Mais avant de les discuter, il faut rappeler quelle est l'origine de la disposition qui les fait naître, de la disposition contenue dans l'article 8 de la loi du 24 février 1875. Il est impossible sans cela de bien comprendre le débat.

Elle est incontestablement d'origine anglaise. C'est l'écho affaibli d'une règle qui, comme nous l'avons vu (420), s'est progressivement établie en Angleterre, mais qui là s'explique par une conception particulière du vote des impôts. Sous son avant-dernière forme, vieille de plusieurs siècles, elle se résumait en cet axiome que la Chambre des Lords ne pouvait amender les lois de finances votées par la Chambre des Communes; son vote était nécessaire cependant pour leur perfection parce que le budget, comme les autres lois de finances, a la forme d'une loi. Par cela même les Lords pouvaient en bloc refuser le budget. [Ces règles paraissaient être les pierres fondamentales les mieux assises de la Constitution anglaise. On a vu plus haut (I, p. 197 et suiv., 211 et suiv.) comment elles ont été aggravées au détriment de la Chambre des Lords par le Parliament Act de 1911 : désormais la Chambre des Communes peut demander au roi de promulguer un Finance bill qu'elle a voté et qui n'a pas été approuvé par la Chambre des Lords dans le délai d'un mois.]

Telle a été pendant longtemps la puissance de contagion des institutions anglaises (421), que le système antérieur à 1911] a été

(420) On trouvera dans la 5e édit. de ces *Elements*, p. 910, nos 1 et 2, des citations de journaux anglais relatives à cette réforme.

(421) Le système a été conservé par la Constitution australienne, mais atténué : « Sect. 53. Les propositions de lois affectant (*appropriating*) des revenus ou des fonds ou imposant des taxes ne pourront pas prendre naissance (*originate*) dans le Sénat. Mais une proposition de loi ne sera pas considérée comme affectant des revenus ou des fonds ou comme imposant une taxe, à raison seulement de ce qu'elle contient des dispositions sur l'imposition ou l'affectation d'amendes (*fines*) ou autres peines pécuniaires, ou sur l'exaction ou le paiement de droits (*fees*) pour licences, ou la rémunération pour services prévus par cette loi. Le Sénat ne pourra pas amender les projets de lois qui imposent des taxes ou qui affectent des revenus ou des fonds pour les services annuels ordinaires du gouvernement. — Le Sénat ne peut amender aucune proposition de loi de manière à accroître aucune charge ou aucun fardeau devant peser sur le peuple. Le Sénat peut, à toute phase de la procédure, renvoyer à la Chambre des Représentants tout projet de loi qu'il ne peut pas amender en requérant, par un message, l'omission ou l'amendement de

proposé ou reproduit identiquement, avec l'institution des deux Chambres, dans plusieurs monarchies constitutionnelles. C'est celui qu'en 1789 présentait à l'Assemblée Nationale son premier comité de constitution, qui voulait instituer un Sénat (422). Il a été admis par des textes formels dans plusieurs Constitutions du XIXe siècle : celles de la Prusse de 1850, du Grand-Duché de Bade de 1818 et du Wurtemberg de 1819, avaient une disposition précise sur ce point (423).

Mais d'autres Constitutions ont seulement pris un trait de ce système sans emprunter le principe sur lequel il repose. Elles ont purement admis la priorité, en matière de lois de finances, au profit de la Chambre des députés. La pratique anglaise repose, non seulement sur cette idée que toutes les lois de finances diffèrent profondément, dans leur nature, des lois ordinaires, mais encore sur cette autre idée que le pouvoir de consentir les subsides, qu'elles contiennent, n'appartient qu'à la Chambre populaire; et cette dernière thèse n'a pu se faire recevoir et se maintenir que grâce à la composition aristocratique et héréditaire de la Chambre des Lords. Celle-ci ne peut se faire accepter comme le véritable représentant des contribuables. Mais là où les deux Assemblées sont électives, et surtout lorsqu'elles ont l'une et l'autre à la base le suffrage universel, il n'y a plus aucune raison pour établir entre elles aucune différence fondamentale, relativement au vote des lois de finances, pas plus que pour l'exercice du pouvoir législatif ordinaire. Cependant, comme il faut bien, — surtout pour la loi de finances, la plus importante, c'est-à-dire celle du budget, — établir un ordre fixe et régulier et la présenter d'abord à l'une des deux Chambres, quand il y en a deux, il a paru généralement sage de conserver à la Chambre populaire la priorité, qui résulte du système anglais. Mais ce droit de priorité, en lui-même fort important, est tout ce qu'on peut lui accorder. Telle est la solution

toute clause ou provision qui y est contenue. Et la Chambre des Représentants peut, si elle le trouve bon, adopter de tels omissions ou amendements avec ou sans modifications. Sauf ce qui est dit dans cet article, le Sénat aura, pour toutes les propositions de lois, un pouvoir égal à celui de la Chambre des Représentants. » Le droit de renvoi accordé au Sénat rappelle le droit de demander une nouvelle délibération qui appartient chez nous au Président de la République.

(422) Rapport de Lally-Tollendal, dans la séance du 31 août 1789 (*Archives parlementaires*, 1re série, t. VIII, p. 526) : « Art. 63. Aucune loi relative aux subsides, à leur répartition ou aux emprunts, ne pourra jamais prendre naissance dans le Sénat; elle sera entièrement rédigée dans la Chambre des représentants qui réglera l'emploi et la durée. — Art. 64. Le Sénat aura le droit d'approuver les lois proposées sur cette matière. Il ne pourra y faire aucun changement ou modification. »

(423) Prusse, Constitution de 1850, titre VIII; — Grand-Duché de Bade, Constitution du 22 août 1818, titre IV; — Wurtemberg, Constitution du 25 septembre 1819, ch. III, article 109 et suiv. [Cf. Jèze, *Les pouvoirs financiers du Sénat belge*, *Revue de science financière*, 1911, p. 20.]

qu'a expressément adoptée la Constitution fédérale des Etats-Unis : « Tous les projets de loi pour lever des revenus doivent prendre naissance dans la Chambre des Représentants, mais le Sénat peut y introduire des propositions et des amendements comme pour les autres projets de lois (424). » Story, en commentant ce texte, et rappelant la règle anglaise qui en est l'origine, observe : « On verra du premier coup que les mêmes raisons n'existent pas dans la même mesure pour donner, en matière de lois de finances, à notre Chambre des Représentants, le droit exclusif qui appartient à la Chambre des Communes d'Angleterre. Il peut être convenable qu'elle possède seule l'initiative des lois de finances, car l'on peut présumer qu'elle a de plus larges moyens d'information locale et qu'elle représente plus directement les opinions, les sentiments et les vues du peuple; dépendant directement de l'appui qu'elle reçoit du peuple, elle sera plus vigilante et plus prudente dans l'imposition des taxes qu'un corps qui émane exclusivement des Etats particuliers dans leur capacité politique et souveraine. Mais comme les sénateurs, dans un juste sens, sont également les représentants du peuple et ne tiennent point leurs charges à titre permanent ou héréditaire, mais rentrent périodiquement dans la masse commune des citoyens..., il semble tout à fait convenable de donner au Sénat le pouvoir de modifier et d'amender toutes les lois de finances aussi bien que de les rejeter ou de les admettre (425). Ces raisons s'appliquent avec plus de force encore au Sénat français qu'au Sénat américain. Il ne paraît pas douteux que notre Constitution contient implicitement la solution qui est donnée explicitement par la Constitution des Etats-Unis. On peut ajouter que cette solution a été adoptée, en France, sous l'empire de Constitutions moins favorables, au profit de Chambres non électives, comme la Chambre des Pairs de la monarchie de Juillet (426), et le Sénat du Second Empire dans la Constitution de 1870 (427).

(424) Article 1er, sect. 7, clause 1.

(425) *Commentaries*, § 896. — On doit remarquer que, dans les Etats particuliers des Etats-Unis, la priorité au profit de la Chambre des représentants a même été généralement supprimée et que les deux Chambres y sont, relativement aux lois budgétaires, sur un pied complet d'égalité. La même solution a été également adoptée dans la Constitution fédérale suisse. Sur ces points, voyez Morizot-Thibault, *Des droits des Chambres Hautes ou Sénats en matière de lois de finances*, p. 81 et suiv., p. 89 et suiv.

(426) Morizot-Thibault, *op. cit.*, p. 163 et suiv.

(427) L'article 12 portait : « L'initiative des lois appartient à l'Empereur, au Sénat et au Corps législatif. — Les projets de lois émanés de l'initiative de l'Empereur peuvent, à son choix, être portés soit au Sénat, soit au Corps législatif. — Néanmoins, toute loi d'impôt doit être d'abord votée par le Corps législatif. » Lors de la discussion au Sénat, M. le baron Brenier ayant demandé qu'il fût exprimé que, en ce qui touche les lois d'impôts, le Sénat aurait la faculté de proposer des amendements et d'introduire des modifications dans ces lois, on s'est écrié de toutes parts :

Cependant, sous l'empire de notre Constitution actuelle, l'ancienne théorie anglaise, adaptée à nos institutions, a été de nouveau proposée et défendue. La question s'est posée dès 1876. Le Sénat ayant relevé, dans un chapitre du budget de 1877, un crédit qu'avait repoussé la Chambre des députés, Gambetta soutint, le 28 décembre 1876, une thèse remarquable. Il prétendit que le Sénat n'avait, en aucun sens, l'initiative en matière de lois de finances (428) et qu'il ne pouvait statuer que sur les crédits déjà votés par la Chambre des députés; autrement, ce serait, de sa part, une proposition nouvelle. Il s'appuyait sur les traditions du parlementarisme anglais et sur les termes de l'article 8 de la loi du 24 février 1875 : « Les lois de finances doivent être d'abord portées à la Chambre des députés et *votées par elle.* » A quoi bon, disait-il, ces derniers mots, s'ils n'ont aucun sens ? Le reste de la phrase suffisait pour donner à la Chambre le simple droit de priorité.

Mais nous avons vu que la tradition anglaise ne peut s'adapter à nos institutions et à nos principes. Quant aux termes « *votées par elle* », ils renforcent seulement ce qui précède. Ils ont eu simplement pour but d'établir que la priorité de la Chambre des députés serait bien effective, qu'elle ne pourrait être dessaisie du budget que lorsqu'elle l'aurait voté, qu'il ne pourrait être auparavant porté au Sénat. Mais il faut ajouter que cette thèse, telle qu'elle fut présentée par l'admirable orateur, impliquait aussi que l'initiative des lois de finances n'appartenait qu'à la Chambre des députés et n'appartenait pas même complètement au Président de la République, en ce sens que le Sénat ne pouvait voter sur les crédits inscrits dans le budget et présentés au nom du Président de la République à la Chambre des députés, qu'autant qu'ils avaient été adoptés et *vivifiés* par un vote de cette dernière.

Depuis lors, une autre théorie a été présentée au Sénat par le Président du Conseil dans la séance du 24 décembre 1888 (429) : le Sénat pourrait relever, rétablir un crédit qui n'a pas été voté par la Chambre des députés, s'il avait été inscrit et proposé dans le projet de budget présenté à la Chambre au nom du Président de la République. Ce système repose clairement sur l'idée suivante : on admet que l'article 8 de la loi du 24 février 1875 a enlevé au Sénat toute initiative en matière de lois de finances; mais il n'a

« C'est de droit, ce n'est pas contesté ! » et le Garde des Sceaux a ensuite expliqué qu'il était tout à fait inutile de le dire, puisque les droits du Sénat sont les mêmes que ceux du Corps législatif dans l'examen et le vote des lois. Sirey, *Lois annotées*, 1870, p. 457, notes 11, 12, 13.

(428) *J. off.* du 29 décembre 1876, p. 1826.

(429) *J. off.* du 25 décembre 1888, p. 1722 et suiv.

point touché à l'initiative que la loi du 25 février 1875 (art. 3) accorde au Président de la République; celui-ci la conserve donc, concurremment avec la Chambre, pour les lois de finances. Le Sénat, en relevant le crédit dans ces conditions, ne fait point acte d'initiative propre; il statue sur l'initiative du Président de la République et, d'autre part, l'article 8 de la loi du 24 février 1875 est respecté, puisque la loi de finances a d'abord été portée à la Chambre des députés. Cette thèse a été reprise dans la discussion des budgets de 1901 et de 1908 par le ministre des Finances et par le Président du Conseil (430).

Mais c'est tirer une conséquence exagérée des termes de l'article 8. Il ne dit point que le Sénat n'a aucune initiative en matière de lois de finances : il confirme, au contraire, dans sa première partie, le droit du Sénat égal à celui de la Chambre des députés pour l'initiative et la confection des lois. Seulement, par suite de la disposition contenue dans la seconde partie de l'article, le Sénat, en matière de lois de finances, ne pourra pas exercer ce droit d'initiative par voie de proposition directe et principale, mais seulement par voie d'amendement aux projets ou

(430) Chambre des députés, 11 avril 1900 (*J. off.* du 12, p. 1220) : *Le rapporteur général* : « Il s'agit ici d'une question de principe; le vote du Sénat porte sur un relèvement du chiffre des dépenses votées par la Chambre, et la Commission du budget n'a pas cru devoir déroger à toutes les traditions de ses devancières qui n'ont jamais admis de relèvements de crédits de la part du Sénat. » — *Le ministre des Finances* : « La théorie qu'il (le rapporteur général) a exposée s'applique surtout aux propositions émanées de l'initiative parlementaire; mais la Chambre a plusieurs fois accepté des relèvements de dépenses par le Sénat dans les limites des propositions du gouvernement. » — *Sur divers bancs à gauche* : « Jamais ! » — *Le ministre des Finances* : « Le fait s'est produit l'année dernière... » — *Le Président de la commission du budget* : « Il n'échappera pas à la Chambre que, même sur l'initiative du gouvernement, le Sénat nous paraît excéder son droit en élevant des crédits votés par elle. » — *Le Président du Conseil* : « Quand ils n'ont pas été soumis à la Chambre, votre thèse est tout à fait exacte, mais quand ils ont été demandés à la Chambre, je la crois erronée. » — Cette thèse a été mieux précisée encore dans la discussion du budget de 1908, séance du Sénat du 25 décembre 1907 (*J. off.* du 26, p. 1291) : *M. le rapporteur général* : « Je ne sache pas que jusqu'ici le Sénat ait jamais voté un crédit qui n'ait pas été devant la Chambre des députés demandé par le gouvernement; nous avons toujours pensé, contrairement à l'avis de la Chambre des députés, que nous avions le droit de relever les crédits que la Chambre des députés n'avait pas votés lorsque ces crédits faisaient partie des demandes primitivement déposées par le gouvernement. — Les intentions du Sénat ne sont jamais allées au delà. Le Sénat n'a jamais revendiqué le droit d'ajouter ou de relever les crédits qui n'avaient pas été demandés spontanément par le gouvernement, à moins qu'il s'agit de l'application de lois déjà votées. — Je suis tout à fait convaincu que, si nous entrions dans cette voie nouvelle, nous nous exposerions aux reproches les plus justifiés de l'autre assemblée. » — Dans la discussion du budget de 1909, voici ce qui a été dit à la Chambre des députés à propos d'un crédit porté au projet du gouvernement et réduit par la Chambre des députés sans réclamation ministérielle, puis relevé par le Sénat à la demande du ministre (*J. off* du 22 déc. 1908, p. 6010) : « *M. le rapporteur général* : Le gouvernement n'étant pas intervenu devant la Chambre pour demander un relèvement, nous n'avons pas cru pouvoir accepter ce relèvement proposé par l'autre Chambre. »

propositions discutés d'abord par la Chambre des députés. Voilà à quoi se réduit le privilège : à une simple priorité en faveur de la Chambre. C'est déjà un droit très important, car il lui permet de garder devant elle, pendant de longs mois, la loi du budget, en ne laissant très souvent au Sénat qu'un temps très court pour la discuter (431).

Depuis 1876 il existe, on peut le dire, un conflit pacifique entre les deux Assemblées, sur la question qui vient d'être discutée. La controverse se reproduit tous les ans, plus ou moins calme, ou passionnée. Le Sénat affirme et exerce son droit d'amendement : la Chambre des députés le lui conteste ou, du moins, ne le lui reconnaît qu'à titre d'avertissement, le Sénat devant s'incliner, suivant elle, lorsque la Chambre a repoussé par deux fois les modifications par lui votées (432).

En 1884, dans le projet de revision constitutionnelle que le

(431) [Toutefois, il arrive fréquemment que les Chambres votent des douzièmes provisoires pour donner au Sénat le temps d'examiner le budget. V. Joseph Barthélemy, *Les résistances du Sénat, loc. cit.*]

(432) Je relèverai simplement à cet égard quelques faits. En 1899, le rapporteur général du budget au Sénat paraît avoir émis une théorie nouvelle sur la question. Il s'agissait pour le Sénat de rétablir un crédit de 8,000 francs, oublié par la Chambre, et de faire emploi d'un excédent de recettes de quatre millions. Voici ce qu'a dit le rapporteur (Séance du 30 mai 1899, *J. off.* du 31 mai, p. 605) : « Nous ne prenons en ce moment aucune initiative en matière de finances. Il n'est pas dans les intentions de la Commission des finances et du Sénat de jamais renvoyer le budget à la Chambre en augmentation. Nous le renvoyons toujours en diminution : *par conséquent nous ne prenons nullement l'initiative d'une taxe nouvelle.* Laissons donc de côté cette grande question de droit constitutionnel. » En serrant l'idée de près, cela revient à considérer le budget des dépenses en bloc; la seule chose interdite au Sénat serait d'augmenter le chiffre total voté par la Chambre des députés. Mais cela est absolument contraire au principe, aujourd'hui incontesté, de la spécialité des crédits. — Un autre fait utile à signaler, c'est le vote de la Chambre des députés plus haut rappelé (ci-dessus, p. 425, note 407), à propos de la période d'exercices de l'armée territoriale. Elle a adopté le chiffre relevé par le Sénat et pourtant le dernier orateur avait dit (*loc. cit.*, p. 1618) : « Il ne peut donc pas être question d'une pensée de conciliation, comme le disait M. le ministre des Finances, mais plutôt d'une abdication, d'une capitulation devant le Sénat. A la Chambre de dire si elle veut capituler ! » Lors du vote du budget de 1905, les deux Chambres ont maintenu leurs positions. Dans sa première séance du 21 avril 1905, la Chambre des députés refusait une troisième fois, pour défendre ses prérogatives, de voter un crédit demandé par le gouvernement, qu'elle avait rejeté deux fois déjà et que deux fois le Sénat avait rétabli. Dans sa séance du même jour, le Sénat a accepté ce vote sur les explications qui suivent fournies par le rapporteur général (*J. off.* du 22, *Déb. parl.*, p. 918) : « Votre commission a déjà indiqué que le droit du Sénat de relever les crédits, tout au moins dans la limite demandée par le gouvernement, paraissait n'avoir jamais été contesté, et a été admis par la Chambre des députés dans ce budget même, à propos des chapitres XIII et XXVII du budget de l'Instruction publique (Dépenses de la chaire Curie. Loyer du palais Farnèse). Dans le premier cas, les crédits relevés par le Sénat et acceptés par la Chambre des députés n'étaient même pas inscrits au projet de budget présenté par le gouvernement; celui-ci en avait demandé officieusement l'inscription à votre commission des finances. Le droit du Sénat est donc reconnu et proclamé par la Chambre des députés elle-même. »

gouvernement soumettait aux deux Chambres, figurait un article 8 destiné à faire passer cette dernière thèse dans la Constitution. « Une disposition plus claire, disait l'exposé des motifs, qui donnerait simplement force de loi à la jurisprudence adoptée par le bon esprit du Sénat, attribuant à la Chambre des députés le dernier mot après deux délibérations quant aux crédits supprimés par elle, n'aurait nullement pour effet d'enlever au Sénat son pouvoir et son action sur les finances de l'Etat (433). » Mais le Sénat refusa de comprendre l'article 8 de la loi du 24 février 1875 parmi ceux sur lesquels pourrait porter la revision, et, par suite, il ne fut pas soumis à l'Assemblée Nationale. La question de droit constitutionnel reste donc ouverte. Jusqu'ici ce conflit périodique, grâce à la sagesse des deux Assemblées, s'est heureusement terminé par voie de concessions mutuelles et patriotiques. On peut espérer qu'il en sera de même dans l'avenir et que les deux grands collaborateurs du Parlement français continueront une œuvre de concorde féconde. Le système qui nous paraît nécessairement résulter de la Constitution n'est point d'ailleurs sans dangers. Quand il s'agit d'une loi ordinaire, sur laquelle les deux Chambres ne peuvent tomber d'accord, la conséquence qui en résulte est des plus simples et des plus acceptables : la législation antérieure subsiste en vertu de sa durée indéfinie. Mais la loi du budget ne vaut que pour un an : il faut qu'elle soit remplacée avant son expiration par une nouvelle loi budgétaire, ou le fonctionnement de la vie publique est arrêté dans le pays. Cette nécessité est, certes, une des causes puissantes qui amèneront la concorde; mais on peut se demander si une solution plus sûre et plus simple ne serait pas possible. On a proposé parfois d'établir que, faute d'une entente en temps utile entre les Chambres, le budget de l'année en cours conserverait sa force et sa vigueur pour l'année suivante (434). On arrive chez nous, plus librement et plus régulièrement au même résultat par le vote de douzièmes provisoires, que les Chambres ne peuvent raisonnablement refuser en de pareilles circonstances, et qui reproduisent, mois par mois, les chiffres du budget précédent (435).

Je terminerai cet exposé par deux observations :

1° On peut constater, et cela est notable, que la Chambre des députés ne conteste pas au Sénat le droit d'amendement pour les

(433) Séance de la Chambre des députés du 23 mai 1884 (*J. off.* du 25, *Déb. parl.*, p. 1121).

(434) Ci-dessus, p. 419, note 393. Voyez, sur le système assez compliqué adopté en Suisse, Morizot-Thibault, *op. cit.*, p. 305.

(435) Voyez cependant Henry Nézard : « *Les budgets provisoires, Revue de sc. et de légis. fin.*, 1904.

lois de finances autres que celles portant fixation du budget. C'est, du moins, la jurisprudence proclamée par son Président en 1891 (436).

2° On a vu avec quelle rigueur absolue la Chambre des Communes d'Angleterre revendique l'initiative en matière de lois de finances à l'égard de la Chambre des Lords. Elle n'en a pas moins donné une grande preuve de sagesse politique en abdiquant, en quelque sorte, ce droit d'initiative au profit du gouvernement, en réservant exclusivement à celui-ci la proposition des lois de finances. Elle a, par ses précédents en cette matière, établi une règle qui tend à devenir un des axiomes de la science politique. Ce n'est pas, comme le veulent quelques-uns, aux temps anciens qui virent la formation du Parlement d'Angleterre, que remonte cette règle. Alors, en effet, en Angleterre comme ailleurs, les assemblées convoquées par les rois pour voter des subsides se gardaient bien de prendre l'initiative de ce vote; elles attendaient une demande du pouvoir royal, que leur plus cher désir eût été d'éluder. Pour trouver une initiative véritable des Communes en cette matière, il faut descendre à une époque où non seulement les députés ont la pleine conscience de leurs droits, mais où ils ont aussi des partisans à récompenser, une clientèle à satisfaire, une popularité à gagner par des mesures agréables à certaines classes, quoique coûteuses à la nation. Cependant la Chambre des Communes sentit de bonne heure que celui-là qui avait la responsabilité du gouvernement et de l'administration devait aussi avoir seul le droit de proposer l'augmentation des dépenses et des charges publiques. Dès 1706, elle s'efforçait d'exclure en cette matière l'initiative des députés qu'on appelle aujourd'hui les *private members*, c'est-à-dire ceux qui ne font pas partie de l'administration; le principe fut repris et resserré par des *standing orders* de 1707, 1715, 1813, 1821, 1852, 1856 (437). Mais la multiplicité même de ces textes, dont plusieurs se répètent en partie, montre leur inefficacité relative. En 1866, deux *standing orders* plus sévères que les précédents ont été votés et sont toujours en

(436) Séance de la Chambre des députés du 16 novembre 1891 (*J. off.* du 17, *Déb. parl.*, p. 2177). Il s'agissait d'un projet de loi sur l'entrée en France des porcs américains; le droit voté par la Chambre avait été relevé par le Sénat. — *M. Peytral :* « Nous sommes appelés à nous prononcer sur une taxe de douane primitivement votée par la Chambre et relevée par le Sénat. En matière fiscale, lorsque la Chambre a pris une décision et fixé le *quantum* d'une taxe, le Sénat peut-il légalement et constitutionnellement élever cette taxe ?... » — *M. le Président :* « Voulez-vous me permettre de vous dire que, en ce qui concerne la question constitutionnelle, les précédents de 1881 vous donnent tort. Le Sénat a déjà relevé les tarifs, et la Chambre n'a pas insisté. »

(437) On en trouvera le texte traduit dans la thèse de M. Bignon, *De l'initiative financière chez les Anglais*, 1901, Paris, p. 34 et suiv.

vigueur (438). Mais les mailles ne sont pas assez serrées pour empêcher l'influence individuelle des députés de se faire jour et d'aboutir à des augmentations de dépenses; les plaintes réitérées des chanceliers de l'Echiquier à cet égard en sont une preuve suffisante (439).

Il faut remarquer que la règle qui défend aux *private members* de prendre l'initiative en matière de finances est simplement inscrite dans le règlement de la Chambre des Communes et non dans une loi; elle peut être, par suite, facilement abrogée ou modifiée. « Une pareille règle, dit M. Anson, est la sauvegarde du contribuable contre la bienveillance accidentelle d'une Chambre travaillée par l'éloquence d'un *private member*, contre une entreprise visant les fonds publics et conduite par des politiciens sans scrupules, enchérissant l'un sur l'autre pour gagner la faveur de la démocratie. Comme toute résolution ou *standing order*, de l'une ou de l'autre des Chambres, c'est une règle qu'un corps public s'impose à lui-même pour guider sa procédure. Elle pourrait être modifiée presque aussi aisément que le règlement d'un collège, aussi aisément que le règlement du Marylebone Cricket Club. Cependant, ajoute l'orateur, certaines parties, et des plus précieuses de notre Constitution, se trouvent dans de simples usages ou consistent en règles aussi mal assurées que le susdit *standing order* (440). »

D'autre part, la règle n'est pas absolue. Elle a pour but d'empêcher les propositions qui se feraient devant la Chambre, et qui portant sur un crédit précis s'imposeraient ensuite au *Committee of supply*, c'est-à-dire au *Committee of the whole House*, fonctionnant comme comité des subsides. Un règlement introduit en 1882 a également empêché les amendements qui se produisaient devant la Chambre avant qu'elle se formât en *Committee of supply*. Mais des propositions de dépenses, plus ou moins précises, peuvent se produire et être soumises à ce *Committee* (441).

La Constitution australienne a recueilli la règle anglaise et elle lui a donné, dans son article 56, la valeur d'un principe constitutionnel, qui s'impose au législateur et le domine : « Aucun vote, résolution ou proposition de loi tendant à l'affectation (*appropriation*) des revenus ou fonds, ne sera passé, si l'affectation n'en a pas été dans la même session recommandée par un message du

(438) May, *Parliamentary practice*, 8e édit., p. 604; le texte est traduit dans Bignon, p. 41, 42. V. Edit. française Delpech, t. II, p. 201 et 259.

(439) Voyez les discours cités et reproduits par extraits dans Bignon, *op. cit.*, p. 41 et suiv.

(440) Anson, *Law and custom*, Ire, p. 233 [édit. française Jèze, I, p. 320.]

(441) Anson, *op. cit.*, p. 232 et suiv. [édit. française Jèze, I, p. 320].

gouverneur général à la Chambre où la proposition a pris naissance (442). »

Le mal auquel ces règles tendent à remédier s'est fait sentir chez nous avec une intensité particulière, car il semble que ce soit un mal endémique des démocraties. L'initiative des députés, inspirée d'ailleurs le plus souvent par des idées généreuses, et se faisant jour surtout par des amendements au budget des dépenses, est sûrement une des causes principales de l'augmentation progressive de nos dépenses publiques. Il y a déjà bien des années qu'on a cherché également chez nous à y porter remède. Les commissions du budget se sont montrées de plus en plus difficiles pour admettre les propositions émanant de l'initiative individuelle; des modifications au règlement ont été proposées pour restreindre, dans de justes limites, l'exercice du droit d'amendement. Ces efforts ont enfin abouti dans une assez large mesure. Le 16 mars 1900, la Chambre des députés, après une importante discussion, a adopté deux résolutions qui figurent aujourd'hui dans les articles 101 et 102 (anciens articles 51 et 51 *bis*) de son règlement.

La première, émanée de M. Rouvier, était ainsi conçue : « En ce qui touche la loi du budget, aucun amendement ou article additionnel tendant à augmenter les dépenses ne peut être déposé après les trois séances qui suivent la distribution du rapport dans lequel figure le chapitre visé (443). » Cette disposition a pour but d'arrêter les amendements présentés au cours de la discussion du budget et qui constituent le principal fléau. La seconde résolution (art. 51 *bis*) a eu pour auteur M. André Berthelot; elle était ainsi formulée : « Aucune proposition tendant à des augmentations de traitements, d'indemnités ou de pensions ou à leur extension en dehors des limites prévues par les lois en vigueur, ne peut être faite sous forme d'amendement ou d'article additionnel au budget. » (444).

Pour bien comprendre la portée de ce texte, qui restreint notablement le droit pour les députés de présenter des amendements

(442) Le commentateur du projet de Constitution australienne déjà cité, M. Harrison Moore, se demande si cette disposition sera bien efficace : « Il faut remarquer que ce texte prohibe, non le fait de proposer, mais celui de passer (voter) une pareille résolution. Des raisons de convenance ont fait adopter cette rédaction, mais celle-ci peut faire que la sauvegarde soit vaine. Si le Parlement peut procéder à la prise en considération des propositions tendant à l'affectation sans que l'initiative ministérielle intervienne, le message du gouverneur général peut devenir une chose qui va de soi, comme son assentiment aux lois votées. En outre, l'article semble dire que le message du gouverneur général doit contenir la recommandation, non du vote, mais de son objet. Cela laisserait à tout membre le pouvoir de proposer une augmentation du chiffre à voter; et là encore le contrôle ministériel disparaît. »

(443) *J. off.* du 17 mars 1900, p. 909.

(444) *J. off.* du 17 mars 1900, p. 911.

au budget, il faut remarquer d'abord qu'il ne visait que le budget des dépenses. Pour le budget des recettes, le droit d'amendement restait libre, et il demeurait possible de modifier, par cette voie, notre système même d'impôts. D'autre part, ce n'étaient que les propositions de dépenses constituant des traitements, indemnités ou pensions, qui ne peuvent se produire sous cette forme, et ces dépenses pouvaient faire l'objet de propositions de loi principales et individuelles, présentées par les députés et soumises à la filière ordinaire. Le droit du gouvernement reste intact; il peut au cours de la discussion du budget modifier des propositions, même en les augmentant.

Dans ces conditions, cette règle bienfaisante ne peut soulever aucune objection de principe. On a pourtant soutenu, même des esprits éminents et modérés ont soutenu, qu'elle était inconstitutionnelle, le droit d'initiative étant pleinement reconnu par la Constitution aux deux Chambres, c'est-à-dire à leurs membres (445). Mais ici le droit d'initiative n'est en aucune façon supprimé; son exercice est seulement réglementé. Il devra simplement prendre la forme d'une proposition principale et ne pourra se glisser sous le couvert d'un amendement au budget (446).

Un incident d'ailleurs n'a pas tardé à montrer la fragilité de semblables règles, écrites seulement dans le règlement d'une Chambre (447). Dans la séance du 4 mars 1902, M. André Berthelot voulut compléter son œuvre et proposa d'ajouter à l'article 34 du règlement le paragraphe suivant : « Aucune proposition tendant à une augmentation de dépenses ne peut être mise aux voix sans qu'une économie, de chiffre au moins égal, ait été simultanément proposée et préalablement adoptée par la Chambre. » Ce n'est pas tout; le même député proposait encore d'ajouter à l'article 34 du règlement un paragraphe ainsi conçu : « Les motions et les projets de résolution sont soumis aux formalités prescrites par le règlement pour les propositions de loi. » Mais ces projets de résolution soulevèrent une opposition des plus vives: elle se manifesta principalement par une contre-proposition ainsi formulée : « Les

(445) M. Rouvier, séance du 16 mars 1900, *J. off.* du 17, p. 908 : « Assurément, la Chambre peut déclarer qu'elle renonce à l'exercice d'un droit constitutionnel, mais à la condition qu'elle soit unanime. Vous ne pouvez pas, par un acte de la majorité, dépouiller un membre de la Chambre d'un droit qui est inscrit dans le statut fondamental de la République. »

(446) M. Ribot (Chambre des députés, 16 mars 1900, *J. off.* du 17, p. 911) : « Ce que demande M. Berthelot est simplement ceci : non pas qu'on enlève à un député une parcelle quelconque de son initiative, mais qu'au lieu de l'exercer sous la forme d'amendements, de ce déluge d'amendements qui pleut sur nous au cours de cette discussion interminable, il veuille bien donner à sa motion le caractère d'une proposition qui suivra la filière parlementaire habituelle. »

(447) Ci-dessus, p. 438 et suiv.

résolutions adoptées par la Chambre des députés dans sa séance du 16 mars 1900 et concernant la procédure des amendements au budget sont abrogées. » La Chambre, il est vrai, adopta une motion qui tendait à « passer à l'ordre du jour », c'est-à-dire à ajourner la suite de la discussion (448); et l'expiration de ses pouvoirs est arrivée avant que le débat fût repris.

[Le 15 décembre 1906, une proposition de revision de l'article 51 *bis* du règlement, basée sur ce que la Chambre s'était amputée elle-même de l'une de ses prérogatives essentielles, fut renvoyée à la commission en même temps qu'une autre qui demandait que le vote secret fût de droit pour toute augmentation de dépenses. — Dans sa séance du 15 novembre 1911, la Chambre a ainsi modifié l'article 51 *bis* § 2 : « Toute proposition de résolution comportant augmentation de dépenses ne peut être votée qu'après avoir été rapportée par la commission du budget (449). » Enfin, par une modification apportée aux nouveaux articles 101 et 102 du règlement, la Chambre des députés, par une résolution du 27 mai 1920, a étendu les règles d'irrecevabilité des amendements augmentant les dépenses aux amendements dimi-

(448) *J. off.* du 4 mars 1902, p. 1105 et suiv.

(449) [Dans les tentatives de réforme du règlement de la Chambre, à la séance du 27 mai 1920, M. de Lasteyrie proposait l'amendement suivant à l'article 13 du projet de la commission : « Aucune proposition de loi ou de résolution, aucun amendement tendant à imposer une dépense nouvelle ou une augmentation de dépense aux budgets de l'Etat, des départements ou des communes, ne pourront être discutés en séance publique et soumis à un vote de la Chambre s'ils n'ont fait au préalable l'objet d'un rapport favorable de la part de la commission des finances. » M. de Lasteyrie justifiait ainsi sa proposition : « En Angleterre, il y a, comme vous le savez, une barrière absolue dans le règlement de la Chambre des Communes. La limitation du droit d'initiative parlementaire, en Angleterre, résulte d'une disposition d'ordre purement intérieur, d'une simple motion votée par la Chambre des Communes elle-même. Dans sa séance du 11 décembre 1706 — vous voyez que cela remonte loin — la Chambre des Communes a décidé qu'elle se refusait à discuter aucune motion d'un de ses membres qui aurait pour résultat d'augmenter les charges publiques, à moins que cette motion ne soit recommandée par la Couronne. Et — ceci est à l'honneur de l'Angleterre — depuis deux siècles, cette motion a été appliquée sous tous les gouvernements qui se sont succédé, conservateurs ou libéraux, whigs ou tories. Les Communes anglaises sont aussi jalouses de leurs droits que peut l'être la Chambre française. Elles ne se sentent en aucune façon diminuées par cette restriction de leurs prérogatives. Au contraire, elles se sentent fortifiées contre leur propre entraînement. A cette tribune, on vient souvent vous citer l'exemple de l'Angleterre. Dans un cas comme celui-ci, il peut être permis de l'invoquer et, non seulement de l'invoquer, mais de le suivre. Dans mon esprit, le droit d'initiative, en matière de dépenses, devrait, sauf dans des cas exceptionnels, appartenir au gouvernement, et au gouvernement seul. » Cependant l'amendement a été disjoint par 312 voix contre 253. Sur les mesures tendant à restreindre l'augmentation des dépenses par l'initiative parlementaire, voir le rapport Barthélemy, Ch. dép., 1920, n° 493, § VII, et la séance de la Chambre du 27 mai 1920, *J. off.* du 28, *Déb. parl.*, p. 1657 et suiv. La Chambre a cependant accepté d'écarter les amendements financiers qui seraient déposés dix jours après la distribution du rapport sur le projet de loi financière.]

nuant les recettes. Mais elle a porté de trois séances à dix jours le délai dans lequel doivent être déposés les amendements tendant à l'augmentation des dépenses ou à la diminution des recettes : « Art. 101. En ce qui touche la loi de finances, la loi relative aux contributions directes, les lois portant ouverture de crédits, aucun amendement ou article additionnel tendant à augmenter les dépenses ou à réduire les recettes ne peut être déposé après les dix jours qui suivent la distribution du rapport dans lequel figure le chapitre visé. Aucune augmentation ou diminution de crédit ne peut être proposée à titre d'indication pure et simple. » Dans l'article 102 cité plus haut les mots « au budget » sont remplacés par ceux-ci : « à la loi de finances, à la loi relative aux contributions directes et aux lois portant ouverture ou annulation de crédits. » L'article ajoute : « il ne peut être introduit dans ces projets de loi aucune disposition ne visant pas directement les recettes ou les dépenses. Aucun article additionnel ne peut être présenté à ces projets et les amendements ne sont recevables que s'ils se rapportent directement au texte des articles proposés (449²). »]

§ 3. — LES DEUX CHAMBRES EXERÇANT LE CONTRÔLE SUR LE GOUVERNEMENT

Nous avons vu que l'un des traits distinctifs du gouvernement parlementaire est un contrôle constant exercé par le Parlement sur les ministres, agents directs du pouvoir exécutif. J'ai essayé de dégager les règles délicates suivant lesquelles ce contrôle peut être efficacement sanctionné par la responsabilité ministérielle mise en jeu (450). Mais il reste à étudier les moyens par lesquels il s'exerce, et qui sont au nombre de trois : les questions, les interpellations et les enquêtes parlementaires.

Ces moyens sont également à la disposition des deux Chambres; leur exercice appartient aussi bien au Sénat qu'à la Chambre des députés. Je me suis rangé cependant à l'opinion qui refuse au Sénat le droit d'imposer par ses votes la retraite d'un ministère (451). Mais les deux solutions ne sont point contradictoires. La première établit que la Chambre Haute (en dehors du droit qui lui est réservé d'autoriser la dissolution de la Chambre des députés) n'a pas d'action sur la responsabilité politique des ministres; la seconde détermine dans quelle mesure et comment le Sénat participe cependant au gouvernement parlementaire (452). Il est

(449²) Voir le rapport Barthélemy, Ch. dép., 1920, 9 mars, n° 193.
(450) Ci-dessus, p. 227 et suiv., 231 et suiv.
(451) Ci-dessus, p. 234 et suiv.
(452) Il ne faut pas oublier non plus que, d'après l'usage tout à fait conforme

vrai que, en usant de ces moyens, le Sénat ne pourra pas leur donner une sanction politique immédiate et directe. Mais les constatations qu'il obtiendra de la sorte, les votes qu'il émettra n'en auront pas moins l'autorité morale qui appartient aux résolutions prises par une grande assemblée et qui peut suffire à faire triompher la vérité devant l'opinion publique (453). La Constitution de 1791 donnait au Corps législatif le droit de demander aux ministres des renseignements et de leur poser des questions, et pourtant elle n'établissait pas vraiment la responsabilité politique des ministres (454). Lorsque, sous le Second Empire, le droit d'interpellation fut rendu au Corps législatif et au Sénat par le décret du 19 janvier 1867, la discussion ne pouvait se terminer que par l'ordre du jour pur et simple ou par un ordre du jour appelant l'attention du gouvernement sur l'objet des interpellations (art. 4-6); et cependant cela fut considéré, à cette époque, comme la conquête pour les Chambres d'un droit très important. Enfin, le droit d'enquête parlementaire, qui traditionnellement est accordé aux deux Chambres, est un moyen de contrôle et d'investigation des plus utiles, même pour une assemblée qui ne pourrait par là renverser un ministère.

I

Dans l'usage du Parlement français, la question n'est posée que si le ministre, préalablement avisé, y consent et l'accepte. Ce n'est et ne peut être qu'un dialogue entre le questionneur et le ministre. La question ne peut pas par elle-même dégénérer en un débat. Seul, parmi les membres de l'Assemblée, le député ou le sénateur qui l'a posée peut prendre la parole et par deux fois. Aucun vote ne suit les explications fournies par le ministre (455).

Tout autre est l'interpellation qui, chez nous, constitue la principale procédure pour mettre en jeu la responsabilité politique (456). C'est, en réalité, la demande faite par un ou plusieurs membres de l'Assemblée d'ouvrir un débat sur la politique générale du ministère ou sur tel acte d'un ministre déterminé. Il s'agit cette fois d'un débat général auquel peuvent prendre part tous

aux principes, un certain nombre de membres du Cabinet sont toujours pris dans le Sénat.

(453) Ci-dessus, p. 244.

(454) Ci-dessus, p. 469 et suiv.

(455) Sur la réglementation des questions et des interpellations dans notre droit actuel, voyez : Règlement de la Chambre des députés, ch. VI, art. 39 à 48; règlement du Sénat, ch. XII, art. 80 à 85; Dubuc, *La quest. et l'interpell.*, thèse 1909; Hatschek, *Das Interpellationsrecht*, Leipzig, 1909; Delpech, *Revue du droit public*, 1909, p. 575.

(456) Ci-dessus, p. 14.

les membres. L'interpellation, une fois introduite, devient en quelque sorte impersonnelle et les règlements des deux Chambres admettent que, si elle est abandonnée par son auteur, elle peut être reprise par un membre quelconque de l'Assemblée. Il est aussi reçu que, sur une simple question, la demande peut être produite de la transformer en interpellation; mais, s'il y a opposition, l'autorisation de l'Assemblée est nécessaire et elle peut la refuser (457).

L'interpellation a une sanction; elle est close par un vote de l'Assemblée, par le vote d'un *ordre du jour*. Cette expression traditionnelle vient de ce que la Chambre, considérant que le débat sur l'interpellation est terminé, déclare par un vote qu'elle passe à l'examen des autres objets qui sont portés à son ordre du jour. Cette déclaration est *pure et simple* ou précédée de considérants; on dit, dans ce dernier cas, qu'il y un *ordre du jour motivé*. Les ordres du jour motivés indiquent très clairement si le ministère ou tel ministre a ou n'a pas l'approbation et la confiance de l'Assemblée. L'ordre du jour pur et simple prend la même signification, suivant qu'il est ou non accepté par le gouvernement.

Il résulte de cette procédure que, sauf le cas très rare où aucun ordre du jour n'est demandé ni voté, toute interpellation aboutit chez nous à un jugement rendu par l'une des Chambres sur un acte d'un ministre ou du ministère. Parfois, cependant, la sentence manque de clarté. Cela vient surtout de ce que, lorsqu'un ordre du jour motivé est proposé par certains membres et voté par la Chambre, d'autres membres proposent d'y joindre quelque addition inspirée par une pensée toute différente. Pour éviter ce résultat, les auteurs d'ordres du jour motivés prennent une précaution qui, semble-t-il, tend à devenir usuelle : ils insèrent dans leur formule une clause par laquelle ils refusent d'avance toute addition (458).

La pratique des interpellations, à raison de son importance même, a dû être précisée par les règlements des deux Chambres. Voici ce qui est exigé de part et d'autre. La demande doit être formulée par écrit, énoncer sommairement l'objet de l'interpellation et être remise au Président. La Chambre, sans débat sur le fond, fixe la date de la discussion. Cette date peut être arbitrairement fixée quand il s'agit d'une interpellation sur la politique

(457) Chambre des députés, séance du 16 mars 1895 (*J. off.* du 17, *Déb. parl.*, p. 969) : — *M. le Président* : « Je consulte la Chambre pour savoir si elle entend transformer la question en interpellation. » La Chambre consultée décide que la question ne sera pas transformée en interpellation.

(458) Esmein, *Notes de jurisprudence parlementaire : Les additions aux ordres du jour motivés*, dans la *Revue politique et parlementaire*, 16 mars 1901, p. 502 et suiv.

étrangère; elle ne peut être renvoyée au delà d'un mois quand l'interpellation porte sur la politique intérieure. On a voulu par là protéger le droit d'interpellation, au profit de la minorité de l'Assemblée, contre une sorte de confiscation indirecte de la part de la majorité. Mais lorsqu'il s'agit de la politique extérieure, l'intérêt qu'il peut y avoir pour le pays à ne pas laisser s'engager imprudemment et inopportunément un débat de cette nature passe avant toute autre considération. Les ordres du jour motivés, proposés comme solution de l'interpellation, doivent être rédigés par écrit et remis au Président qui en donne lecture (459).

Le droit d'interpellation a, dans nos usages, une très grande importance. On le considère comme étant « d'essence parlementaire (460). » On peut même dire que beaucoup le considèrent comme un droit individuel de chaque membre de l'Assemblée, puisque les règlements n'exigent pas plusieurs signatures pour l'introduction d'une demande d'interpellation. Mais il semble qu'il y ait là une exagération. Le droit de réclamer le comité secret n'est pas chez nous un droit individuel (461), il faut pour cela l'adhésion d'un certain nombre de membres : pour l'exercice du droit si dangereux d'interpellation, une exigence semblable se concevrait parfaitement.

Le ministre que vise l'interpellation peut-il la décliner, refuser d'y répondre, comme il peut refuser de répondre à une simple question ? Je le crois, et il y en a des exemples (462); pour reprendre la comparaison employée plus haut, celle d'une procédure judiciaire, alors le ministre fait défaut. Mais il paraît certain que l'auteur de l'interpellation pourrait proposer un projet de résolution blâmant le ministre de son refus, sur lequel l'Assemblée statuerait.

L'interpellation, ainsi entendue et précisée, est un produit du

(459) [V. rapport sur les propositions de résolution de M. Bauquier, concernant la limitation de la durée des discours et de M. Abel, tendant à régler l'exercice du droit d'interpellation, Chambre 1911, n°s 851 et 853, et le rapport Barthélemy, publié du 9 mars 1920 (Ch. dép., 1920, n° 453). Dans sa séance du 17 mai 1920, la Chambre a écarté délibérément de différentes propositions de résolution celles qui avaient trait à la limitation de la durée des discours. *J. off.*, *Déb. parl.*, 28 mai 1900, p. 1664 et s.]

(460) M. Goblet à la Chambre des députés, séance du 1er mai 1894 (*J. off.* du 2, *Déb. parl.*, p. 680).

(461) Ci-dessus, p. 374.

(462) Dans la séance de la Chambre des députés du 1er juillet 1895, une demande d'interpellation fut produite, et voici comment y répondit le président du Conseil (*J. off.* du 2, *Déb. parl.*, p. 1929) : « C'est une interpellation qui vise une question de politique étrangère. Je fais remarquer, en outre, que, même au point de vue constitutionnel, il ne semble pas que j'aie le droit d'accepter une pareille interpellation, puisqu'il s'agit de savoir si le gouvernement est autorisé à faire un traité. Nous n'avons pas à rendre compte par avance des intentions du gouvernement : je prie donc la Chambre de ne pas fixer de date pour la discussion de cette interpellation. » Et l'affaire en resta là.

parlementarisme français. Les Anglais n'ont point distingué l'interpellation de la question, ou plutôt, bien que le terme d'*interpellation* soit usité chez eux (463), ils ne connaissent même à la Chambre des Communes que les questions au sens français du mot. Le règlement de la Chambre des Communes ne permet même pas d'établir un débat sur les déclarations fournies par un ministre interrogé, et l'on ne peut pas terminer l'incident par une motion. La Chambre anglaise ne manifeste donc pas son manque de confiance dans le Cabinet par un ordre du jour terminant une interpellation. En général, c'est en adoptant ou en repoussant les mesures importantes proposées par le Cabinet qu'elle statue à son égard ou par des amendements introduits dans l'*adresse* que la Chambre vote en réponse au discours du trône au début de chaque session. Mais il faut ajouter que ce n'est pas seulement l'importance et la gravité de la mesure ou de l'acte gouvernemental qu'il faut prendre en considération pour savoir si le ministère a perdu ou non la confiance de la Chambre. Le ministère anglais pose parfois explicitement, comme cela se fait chez nous, la question de confiance (464). Le *leader* de l'opposition peut aussi poser la *question de défiance* en contestant au nom de son parti une proposition ministérielle, quelque neutre et insignifiante qu'elle soit en apparence (465). Mais des motions directes de blâme peuvent être proposées par les membres de la Chambre et adoptées par celle-ci, soit qu'elle les insère dans l'*adresse* votée au discours du trône, soit qu'elles prennent la forme d'une motion de défiance et de blâme isolée et principale. Les Anglais ont aussi une procédure analogue à nos interpellations (466); mais elle n'a pas chez eux la même importance et la même fréquence qu'elles ont chez nous.

II

Comme tout le gouvernement parlementaire, le système des questions et des interpellations est un produit de l'histoire et

(463) Todd, *Parliamentary government*, t. II, ch. IV, n° 2, lettre *e*; mais le terme ne figure pas dans la *Parliamentary practice* de Sir Erskine May. — Leonard Courtney, *op. cit.*, p 173 et suiv.

(464) Sidney Low, *op. cit.*, p. 146 : « Le gouvernement a toujours repoussé les attaques contre un département particulier, qui autrement triompheraient, en posant la question de confiance. »

(465) *Ibidem*, p. 42 : « Du moment que le chef de l'opposition propose de voter contre le gouvernement à propos d'un *bill* sur les boîtes à pilules (*Pills box*), ce *bill* devient une question de parti; le ministère va se maintenir ou tomber, la majorité va voter dans un sens et la minorité dans l'autre; et comme le ministère, la question étant posée, représente la majorité et le *leader* de l'opposition la minorité, ce dernier naturellement doit être battu, toutes les fois que l'objet de la lutte est assez important pour que les partis mesurent leurs forces. »

(466) V. *infra*, p. 450 et suiv.

de la pratique et, par suite, chaque Parlement l'a modelé selon son génie et ses besoins.

Ce qui est propre à l'Angleterre, c'est la pratique des questions adressées aux ministres. Le premier précédent signalé remonte à 1761 (467). Mais à la fin du XVIIIe siècle l'usage en était encore fort restreint, puisque M. Balfour relevait devant la Chambre des Communes, le 30 janvier 1902, ce fait qu'en 1800 pas une question n'avait été posée pendant la session entière du Parlement. Cependant, en 1816, dans sa *Monarchie selon la Charte*, Chateaubriand en montrait déjà la fréquence et la portée chez les Anglais (468). Avec le plein développement du gouvernement parlementaire, cette pratique a pris des proportions toujours grandissantes; elle est devenue une véritable « fusillade » dont la plupart des ministres sont journellement criblés à la Chambre des Communes. La fatigue et la perte de temps qui en résultent sont considérables; c'est un des points qui constituent en Angleterre cette crise du gouvernement parlementaire dont j'ai parlé; et les nouveaux règlements que le gouvernement a proposés et fait adopter par la Chambre des Communes ont en partie pour but de remédier à cet inconvénient. M. Balfour a dit en proposant ces modifications : « En 1901, les questions supplémentaires comprises, j'ai calculé que 7,180 questions avaient été posées. Ces questions ont occupé 119 heures, ce qui revient à peu près à quinze jours de travail parlementaire de huit heures et à trois semaines du temps du gouvernement (469). » M. Chamberlain signalait de son côté le nombre et l'insignifiance des questions posées : « La grande majorité n'a absolument aucun intérêt public, et, en pareil cas, chaque demande recevrait satisfaction si l'honorable membre qui la pose

(467) Todd, *Parliamentary government*, l. II, ch. IV, n° II, lettre *e*.

(468) *De la monarchie selon la Charte*, ch. XV : « Les Chambres ont le droit de demander tout ce qu'elles veulent aux ministres. Les ministres doivent toujours répondre, toujours venir quand les Chambres paraissent le souhaiter. Les ministres ne sont pas toujours obligés de donner les explications qu'on leur demande; ils peuvent les refuser, mais en motivant leur refus sur des raisons d'Etat, dont les Chambres seront instruites quand il sera temps. D'ailleurs les Chambres ne se mêleront jamais d'administration, ne feront jamais de demandes inquiétantes; elles n'exposeront jamais les ministres à se compromettre, si les ministres sont ce qu'ils doivent être, c'est-à-dire maîtres des Chambres par le *fond* et leurs serviteurs par la *forme*. » — Chateaubriand reconnaît ce droit aux deux Chambres : mais il attache cependant une importance particulière aux questions qui sont posées dans la Chambre des députés. Le chapitre en effet est intitulé : *De la Chambre des députés; ses rapports avec les ministres*. Et au second alinéa, il écrit : « Il faut d'abord qu'elle sache se faire respecter. *Elle* ne doit pas souffrir que les ministres établissent en principe qu'ils sont indépendants des *Chambres*; qu'ils peuvent refuser de venir lorsqu'elles désireraient leur présence. En Angleterre, non seulement les ministres sont interrogés sur des bills, mais encore sur des actes d'administration, sur des nominations et même sur des nouvelles de gazette. »

(469) Séance du 30 janvier 1902.

adressait sa question dans une lettre privée au ministre et recevait une réponse de la même nature, à moins qu'il n'eût besoin de prouver à ses électeurs qu'il veille sur leurs intérêts, auquel cas il pourrait avoir sa question et la réponse imprimées sur l'ordre du jour distribué (*order paper*) (470). » Le nouveau règlement, en introduisant cette dernière pratique, a, en effet, limité assez étroitement le temps consacré aux questions oralement posées; il leur accorde trois quarts d'heure (471). Mais cela n'a point passé sans de vives protestations émanant de la minorité. Les orateurs de l'opposition montraient l'importance du contrôle que la Chambre des Communes exerçait sous cette forme. Sir William Harcourt rappela que « les membres non fonctionnaires, de quelque côté qu'ils siégeassent, avaient le contrôle des membres fonctionnaires (les ministres), et le projet devait être jugé simplement d'après l'effet qu'il aurait sur ce contrôle. A cet égard, il attachait une grande importance à la facilité que donne, non seulement pour l'*examination*, mais aussi pour la *cross examination*, le droit de poser des questions aux ministres... Ce n'était pas assez qu'on dît à la Chambre, comme l'avait fait le secrétaire colonial (M. Chamberlain), qu'elle conservait son contrôle, puisque la Chambre qui faisait les ministres pouvait les défaire : ordinairement la majorité n'a aucune disposition à renverser un ministère et la minorité n'en a pas le pouvoir (472). » Sir Campbell Bannerman soutint aussi que les questions « devaient être traitées non comme un inconvénient à supprimer, mais comme un droit utile à réglementer, et il rappela que, si le nombre des questions avait augmenté dans les dernières années, c'était parce que les autres soupapes de sûreté avaient été fermées. En trois semaines, prises au hasard dans la dernière session, 975 questions avaient été posées, mais sur ce nombre plus de 200 se rapportaient à la guerre ou résultaient de la plus grande attention donnée aux choses de l'armée par suite de la guerre, et cet accroissement ne pouvait être considéré comme permanent; 377 questions se rapportaient à l'Irlande, mais cela ne saurait surprendre, étant donné la façon dont l'Irlande est gouvernée. Le pouvoir d'interroger les ministres, non pas à minuit, mais avant d'entamer les affaires de la journée, était un pouvoir qu'il pensait que la Chambre des Communes n'abandonnerait pas. Le droit de poser des questions et celui de proposer l'ajournement (*of moving the adjournment*)

(470) Chambre des Communes, séance du 6 février 1902.

(471) Voyez le texte du règlement dans Moreau et Delpech, *Les règlements des assemblées législatives*, t. I, p. 265-6.

(472) Chambre des Communes, 7 février 1902.

étaient la véritable pierre de touche. Ils concernaient de la manière la plus étroite les privilèges et les devoirs patriotiques du Parlement, et ils ne devaient point être balayés dans un coin, où, dans la forme, le devoir pourrait être accompli, mais en perdant toute son utilité » (473).

Le second droit dont parlait ainsi le *leader* de l'opposition, celui de faire une motion tendant à l'ajournement de la Chambre, est celui qui correspond chez les Anglais à nos interpellations (474). Voici en quoi il consiste. Un membre se levant de sa place peut proposer l'ajournement de la Chambre (c'est-à-dire l'interruption de l'ordre du jour) pour discuter une matière précise d'une importance publique urgente (475); mais il faut, pour cela, outre l'autorisation du *Speaker*, que quarante membres au moins se lèvent de leur place pour l'appuyer; ou, s'il s'en lève moins de quarante et toutefois dix au moins, il faut un vote de la Chambre pour que la motion soit faite et discutée. Là-dessus s'engage le débat, en apparence préliminaire, portant sur la seule question de l'ajournement; il peut se terminer par la fixation d'un ordre du jour pour discuter le fond; mais si les explications données par le ministre ont été satisfaisantes ou si le débat paraît épuisé, il se termine assez naturellement par le retrait de la motion. C'est ainsi que s'est terminée par exemple une importante *motion of adjournment* qui a été discutée à la Chambre des Communes le 1er mai 1902 sur le Trust de l'Océan (*shipping Combine*) (476).

D'après les idées et les usages des Anglais, ce sont les questions qui sont le mode normal et usuel pour exercer le contrôle journalier sur le ministère que comporte le gouvernement parlementaire. Les motions d'ajournement sont au contraire quelque chose d'exceptionnel, un *ultimum subsidium* (477), dont cependant on reconnaît parfois la nécessité (478), tandis que chez nous le rapport

(473) Séance du 7 février 1902.

(474) Esmein, *Notes de jurisprudence parlementaire*, dans la *Revue politique et parlementaire*, 10 mars 1901, t. XXVII, p. 502 et suiv. — Leonhard Courtney, *op. cit.*, p. 174.

(475) Ce sont les termes mêmes du *Standing order*, qui régit la matière.

(476) *Morning Post* du 2 mai. Une autre motion d'ajournement proposée à la Chambre des Communes, le 28 juillet de la même année, dans le but d'examiner la composition de la commission nommée par le gouvernement pour faire une enquête sur l'application de la loi martiale pendant la guerre du Transvaal, s'est terminée par un vote de la Chambre refusant de prononcer l'ajournement; voyez *Daily Telegraph* du 29 juillet. On peut voir dans cette affaire combien le *Speaker* maintient étroitement l'interpellateur dans les termes de sa motion.

(477) Voyez *Parliamentary procedure* dans les *Daily News* du 11 novembre 1901 : « Les questions ne gaspillent pas le temps; elles l'économisent. Elles préviennent les motions pour l'ajournement de la Chambre et les débats dans le Comité des subsides (*Committee of supply*). »

(478) *Daily News* du 30 avril 1902 : « En même temps, le droit de faire une motion

entre les questions et les interpellations est précisément inverse, l'interpellation étant le moyen usuel. Dans tous les cas, ni la question, ni la motion d'ajournement ne paraissent aux Anglais un moyen usuel de renverser les ministères; en dehors du rejet de quelque mesure importante introduite par le gouvernement, il faut pour cela un vote de blâme proprement dit. C'est ce que constatait M. Balfour, en se défendant de vouloir, par le nouveau règlement, restreindre la puissance de la Chambre des Communes : « L'accusation est que ces règles ont pour unique objet d'augmenter la puissance de l'Exécutif et de le rendre indépendant du contrôle parlementaire; on a pressé et torturé et pris pour texte d'oraison sur oraison une phrase du discours de mon très honorable ami le secrétaire colonial, pour lui faire dire que le gouvernement désirait se rendre indépendant du Parlement, de telle manière qu'il pût seulement être renversé par un vote formel de censure, et que le gouvernement devait être affranchi des modes ordinaires de controverse et de critique par la suppression des questions, par la suppression des motions d'ajournement (479). » Plus loin, il appréciait ainsi le nouveau règlement relativement à ces motions : « A écouter certains *gentlemen*, on pourrait supposer que, par notre règle, nous avons proposé de limiter la faculté de faire des motions pour l'ajournement de la Chambre. Nous n'avons fait rien de pareil. Le gouvernement ne se fonde point sur le fait qu'on a abusé des motions d'ajournement. On en a abusé, cela n'est pas douteux; mais quoi qu'il en soit, on dit que c'est là une soupape de sûreté. Mais que perd-on en les excluant depuis quatre heures de l'après-midi jusqu'à neuf heures du soir ? Ces membres paraissent croire que, comme certains poissons, certains sujets ont une tendance à se gâter, si on les garde. C'est trop peu de chose pour porter atteinte aux libertés de la Chambre (480). » M. Balfour reconnaissait d'ailleurs, pour les questions, l'importance du sacrifice qu'il demandait à la Chambre; mais il le jugeait nécessaire pour la décharger du fardeau et de l'encombrement dont on se plaint dans tous les pays de gouvernement parlementaire, pour lui rendre une véritable capacité législative. « Ce que je prétends, ajoutait-il, c'est qu'on ne peut pas dire que nous cherchons à

pour l'ajournement de la Chambre, qui s'est montré si précieux dans l'affaire Cartwright, va être réduit à une ombre. »

(479) Séance de la Chambre des Communes du 7 février 1902, *Standard* du 8.

(480) Le nouveau *Standing order*, n° 17, dit en effet simplement que la motion devra être présentée et dûment appuyée ou admise dans la séance de l'après-midi, et que le débat ne pourra être ouvert qu'à la séance du soir.

Les *Daily News*, dans l'article cité plus haut (p. 929, note 3), traduisaient cela de la manière suivante : « Notice doit en être donnée l'après-midi; mais la motion ne peut être faite que le soir. Ainsi l'arme perd son tranchant et son pouvoir; on peut aussi bien la remettre au clou. »

sauver le gouvernement de la critique quand quatre jours de la semaine, à un bon moment du jour, nous donnons trois quarts d'heure pour poser des questions. »

Les députés anglais ont d'ailleurs encore deux autres occasions de produire leurs critiques. C'est d'abord, au début de chaque session, la discussion de l'*Adresse*, qui, en 1901, a duré neuf jours. L'autre occasion, c'est le vote des subsides dans le *Committee of supply* : car c'est un vieux principe constitutionnel que « *grievance precedes supply* », d'où la conséquence qu'à propos des divers crédits du budget, les critiques se rapportant aux services correspondants peuvent être présentées. Il est vrai qu'on introduit là aussi la possibilité de prononcer la clôture, ce qui est un autre grief de l'opposition. Celle-ci reconnaissait cependant qu'il n'y a pas en fait d'abus sur ce point : « Le très honorable *gentleman* (Sir William Harcourt), disait M. Balfour, reconnaît que le *leader* actuel de la Chambre a loyalement appliqué les règles sur le *supply committee;* mais il disait qu'il viendrait un temps où cette tyrannie bienveillante se changerait en tyrannie malveillante. Mais j'ai offert à maintes reprises de laisser la répartition du temps pour les subsides à une commission où le Gouvernement serait en minorité. »

III

En France, la pratique des questions et demandes de renseignements aux ministres s'est introduite avec la Constitution de 1791. Les ministres devaient répondre aux questions qui leur seraient adressées et fournir toutes explications sur leur administration. C'est même principalement et presque uniquement à cet effet qu'ils avaient entrée au Corps législatif. A l'Assemblée législative, on usa largement de cette faculté et alors, sous une Constitution qui avait voulu établir la séparation rigoureuse des pouvoirs, les ministres furent plus harcelés de questions qu'ils ne le sont souvent en pays de gouvernement parlementaire. Les ministres, qui formèrent, après le 10 août 1792, le Conseil exécutif provisoire, ne furent, tant qu'ils subsistèrent, que les humbles serviteurs de la Convention. Sous la Constitution de l'an III et sous les Constitutions de l'Empire de 1799 à 1814, les ministres cessèrent d'être en contact avec les Chambres et de communiquer avec elles.

La Charte de 1814 ayant rétabli un véritable gouvernement représentatif et contenant, au moins en germe, le gouvernement parlementaire, devait ramener les ministres dans les Chambres et en même temps la pratique des questions à eux adressées. Nous

savons combien Chateaubriand encourageait cette pratique (481); emploie même à cette seconde occasion le mot *interpellation*. Mais l'interpellation proprement dite n'était pas encore née à cette époque. Elle devait résulter d'un développement tout à fait propre à notre pays, si bien que les parlements d'Europe, qui pratiquent ce même système, nous l'ont sûrement empruntée. Elle s'est formée de deux éléments : une question posée au Gouvernement et pouvant donner lieu à un débat général; d'autre part, un ordre du jour motivé exprimant le jugement que porte la Chambre; l'ordre du jour pur et simple, en effet, ne prend en cette matière la valeur d'une approbation ou d'un blâme que parce qu'il est opposé et préféré à tel ou tel ordre du jour motivé.

Les ordres du jour motivés sont d'origine ancienne. Ils étaient connus et employés dans les assemblées de la Révolution, et c'est par un ordre du jour motivé qu'en 1815 la seconde déchéance de Napoléon fut consacrée par la Chambre des Cent-Jours (482). Mais le droit d'ouvrir un débat sur un point particulier de politique ou d'administration, par une question adressée à un ministre et à laquelle celui-ci serait tenu de répondre, n'était point encore admis sous la Restauration. Des questions très sérieuses restèrent sans réponse à cette époque (483). La Chambre des députés paraît avoir usé à ce moment d'un procédé analogue à la *motion for adjournment* des Anglais; c'est du moins ce qu'elle fit au mois de juin 1820. Il y avait alors des troubles graves dans la rue, et une répression qu'on accusait d'être brutale et de viser les libéraux de parti pris. Au début de la séance du 5 juin, Camille Jordan proposa et demanda qu'on suspendît l'adoption du procès-verbal et toute délibération jusqu'à ce que les ministres eussent fourni des explications suffisantes (484). M. de Serres vint en donner, qui parurent

(481) Ci-dessus, p. 448, note 468.

(482) Vaulabelle, *Histoire des deux Restaurations*, édition de 1860, t. III, p. 118 : « La Chambre des représentants, délibérant sur diverses propositions faites dans sa séance et mentionnées dans son procès-verbal, passe à l'ordre du jour motivé : 1° sur ce que Napoléon II est devenu Empereur des Français par l'abdication de Napoléon Ier et par la force des Constitutions de l'Empire, etc. »

(483) Voici ce que disait Manuel, le 5 juin 1820, *Arch. parl.*, 2e série, t. XXVIII, p. 281 : « Il faut donc que nous ayons le droit de demander aux ministres des communications. Ils les ont quelquefois accordées et quelquefois refusées; souvent, ils ont dit qu'ils n'étaient pas obligés d'en faire, parce qu'ils devaient conserver leurs prérogatives intactes. D'autres fois, plus d'accord avec les principes du gouvernement représentatif, ils ne se sont pas dissimulé que, puisque les propositions qu'ils faisaient dépendaient de notre vote, il était impossible de refuser tous les renseignements qui avaient pour effet d'éclairer ce vote. Et, dans un moment comme celui-ci, il semble que cette doctrine doive l'emporter sur l'autre. »

(484) *Arch. parl.*, *loc. cit.*, p. 274 : « L'Assemblée peut demander compte aux ministres des mesures qu'ils ont prises... Suspendons l'adoption du procès-verbal, toute autre délibération, jusqu'à ce que les ministres aient donné par leurs communications des garanties suffisantes de la liberté de l'Assemblée et du rétablissement

incomplètes; divers orateurs prirent part au débat, à la fin duquel Camille Jordan demanda l'ajournement au lendemain. Le procès-verbal fut adopté, d'ailleurs au milieu d'une assez grande confusion (485). Mais le lendemain, la discussion fut rouverte, toujours par le même procédé, c'est-à-dire la suspension de l'adoption du procès-verbal (486); elle se termina encore par l'adoption du procès-verbal (487). Le 7, nouvelle interpellation (488) qui commence et finit de même (489). Enfin le 10 juin, il y a une dernière reprise. Une demande de comité secret est déposée. M. de Serres s'y oppose; mais il reconnaît à la Chambre le droit de prolonger la discussion, toujours en suspendant l'adoption du procès-verbal (490). Quant au fondement du droit qu'exerçait la Chambre, que disait-on ? Les uns le rattachaient au droit qu'elle avait de mettre les ministres en accusation; cela impliquait le droit de s'enquérir à tout moment de leur conduite (491). M. de Serres, le principal ministre mis en cause, dépassant la conception courante de l'époque, affirmait, lui, la responsabilité politique des ministres,

de l'ordre public. » — M. de Serres termina ainsi ses observations (p. 280) : « Je sais que la demande (de Camille Jordan) n'avait pour objet que de provoquer les explications que vous venez d'entendre. »

(485) *Arch. parl., loc. cit.*, p. 292.

(486) *Ibid.*, p. 292 et suiv.

(487) *Ibid.*, p. 298.

(488) Cette fois, le mot est prononcé, mais sans valeur technique. *Arch. parl., loc. cit.*, p. 312. M. Laffitte : « Il (Manuel) a *interpellé* les ministres sur un fait positif, sur lequel on n'a pas répondu. Je demande que les ministres du roi veuillent bien monter à la tribune pour nous dire pourquoi, dans cette circonstance, ils agissent d'une manière tout à fait contradictoire avec ce qu'ils ont fait jusqu'à présent. »

(489) *Arch. parl., loc. cit.*, p. 308-314.

(490) *Arch. parl., loc. cit.*, p. 359 : « De deux choses l'une : ou la Chambre se regarde comme suffisamment éclairée et alors elle fermera la discussion: ou elle croit ne pas l'être, elle veut que les *objets traités à l'occasion du procès-verbal* soient encore débattus devant elle. »

(491) *Arch. parl., loc. cit.*, p. 281. Manuel : « Mais comment, a-t-on dit, la Chambre peut-elle intervenir dans l'administration, dans l'exercice de la justice ? La réponse est facile. La Chambre a le droit d'intervenir, puisqu'elle a le droit d'accuser les ministres. Je sais bien qu'on nous répondra : Accusez d'abord ! Mais je répliquerai à mon tour : Puisque j'ai le droit d'accuser, j'ai aussi celui d'enquérir, j'ai le droit de demander des renseignements, sans quoi je me ferais une loi de garder le silence lorsque des indices graves viendraient me présenter les ministres comme coupables, que cependant je n'aurais pas de preuves positivement acquises, ou bien on me forcerait à les accuser légèrement. » — M. Lainé, p. 284 : « Faut-il attendre pour délibérer qu'une enquête soit faite ? Mais l'enquête ne peut avoir lieu qu'après la proposition d'accuser et personne n'accuse. L'honorable membre ne veut pas dire qu'il faut une enquête pour savoir si l'on accusera les ministres: car il respecte trop les principes pour demander qu'une enquête soit faite préalablement par la Chambre. S'il parle des enquêtes et des contre-enquêtes des tribunaux, c'est à ceux-ci à faire leur devoir pendant que la Chambre fera le sien. Faut-il suspendre jusqu'à ce que les ministres aient fait de plus amples déclarations ? »

(492) *Arch. parl., loc. cit.*, p. 283. M. Lainé : « Nous reconnaissons tous que la Chambre n'a ni juridiction propre, ni action directe. »

en prenant la Chambre pour juge entre lui et l'opposition, dans ce débat qui n'était point une mise en accusation (493).

Comme je le disais, M. de Serres dépassait de beaucoup les idées de ses contemporains sur cette matière. En effet, même après la Révolution de Juillet, le droit d'interpellation était bien affirmé et reconnu; mais ce qu'on entendait par là c'était simplement le droit de poser des questions aux ministres; on ne paraissait pas admettre que ce fût pour la Chambre l'occasion de prendre une résolution. C'est pour cela que le droit d'interpellation ne fut point réglementé en 1831 comme avait proposé de le faire le Président de la Chambre des députés (494). Au mois de mars 1835, le ministre de l'Instruction publique contestait encore qu'une interpellation pût introduire une discussion de fond sur n'importe quelle question (495); et le règlement de la Chambre des députés de 1836, dans son chapitre IV, *Des propositions*, ne réglemente point les interpellations, pas plus qu'en aucune autre de ses parties.

Dans ces conditions, il ne faut point s'étonner de voir, sous la monarchie de Juillet, surtout au début du règne, des interpellations, et des plus importantes par leur objet, qui se terminent sans

(493) *Ibid.*, p. 313. M. de Serres : « Les honorables préopinants ont critiqué fort librement les actes et la conduite du Ministère; c'est leur droit. *Il ne peut y avoir qu'un juge entre vous et nous, c'est la Chambre.* » — P. 314 : « *On interpelle sans cesse le Ministère;* on lui demande sans cesse des explications; on répète encore que d'avance on est résolu à ne pas trouver ces explications satisfaisantes, à les déclarer fausses ou partiales... *Je réclame encore ici pour juge entre eux et moi la Chambre qui nous entend.* C'est pourquoi vous avez à décider entre moi et les honorables membres. » [Sur tous ces points, V. Joseph Barthélemy, *L'introduction du régime parlementaire*, ch. VIII.]

(494) Chambre des députés, 23 janvier 1831 (*Moniteur*). *M. le Président :* « Depuis longtemps, tous les amis du Gouvernement constitutionnel ont reconnu à un député le droit de demander des explications à un ministre sur les *questions* qui ne suivent pas les salutaires lenteurs de l'ordre du jour; mais ce droit n'est jamais mieux consacré que par la règle qui l'établit. Un consentement tacite qui abroge en quelque sorte le règlement ne pourrait suffire habituellement à celui qui est chargé de le faire respecter... » — *M. Mauguin* : « Le règlement n'a prévu qu'une sorte de propositions. Ce sont celles qui peuvent donner lieu à une délibération de la Chambre. Mais sur les propositions ou sur les motions d'ordre *qui n'appellent aucune délibération de la Chambre*, qui n'ont pour objet que d'obtenir des explications, soit sur les affaires étrangères, soit sur les affaires intérieures, le règlement est muet, et, par cela même qu'il est muet, tout député est dans le droit d'*interpeller* les ministres sur les affaires du pays. Vous n'avez nul besoin de recourir à un article traditionnel à notre règlement. » — Cette citation, ainsi que plusieurs de celles qui vont suivre, m'a été fournie par un de mes élèves, M. Tchernoff, docteur en droit, à qui j'adresse ici mes remerciements.

(495) Chambre des députés, 31 mars 1835. *M. de Rancé* : « Il me semble que lorsqu'un membre de la Chambre interpelle..., monsieur le Ministre..., il serait beaucoup plus convenable que le Ministre... s'expliquât de suite sur ses intentions et déclarât ce qu'il pense de l'interpellation qui lui est adressée. » — *M. le Ministre de l'Instruction publique* : « La Chambre sait qu'aucune discussion ne peut naître incidemment et à propos d'une simple motion d'ordre : *le système des interpellations admis en certaines matières ne saurait d'ailleurs être étendu à toutes les questions et à tous les sujets.* »

que la Chambre ait statué par aucun ordre du jour. Telles sont, par exemple, les interpellations adressées par M. Mauguin, sur les affaires de Belgique et de Pologne, le 28 janvier et le 20 septembre 1831 (496). Il semble même que les premiers ordres du jour motivés par lesquels la Chambre ait statué sur une interpellation ont été demandés par le ministère lui-même, qui voulait que la majorité exprimât nettement sa confiance en lui, alors qu'elle préférait se tenir sur la réserve. C'est ce que fit, en effet, Casimir Perier, le 21 décembre 1831 (497). De même, les 5 et 6 décembre 1834, le ministère nouveau interpelle en quelque sorte lui-même la Chambre et lui arrache un ordre du jour de confiance (498).

Mais il ne faudrait pas croire que l'opposition dans cette période n'ait pas utilisé, comme une arme de combat, l'interpellation et l'ordre du jour motivé qui pouvait en être la conséquence. Ainsi, au 24 avril 1845, M. Thiers demanda à la Chambre de vouloir bien l'autoriser à adresser une interpellation au Garde des Sceaux sur l'exécution des lois de l'Etat à l'égard des congrégations religieuses, et la discussion qui suivit se termina par le vote d'un ordre du jour motivé resté célèbre (499). Cependant, on peut dire que, sous ce règne, l'interpellation ainsi conçue fut un moyen exceptionnel, assez rarement employé. Le véritable champ de bataille entre l'opposition et le Gouvernement c'était, outre les débats sur les lois importantes, la discussion de l'*adresse* en réponse au discours du trône, et la discussion du budget; car la règle anglaise avait passé chez nous, qu'à l'occasion du budget les questions se rapportant à l'ensemble de l'administration pouvaient être soulevées. Cependant, le 21 janvier 1848, au début de la session, nous trouvons présentée et discutée avant l'*adresse* une interpellation importante, qui se termina par un ordre du jour de confiance, motivé et mitigé (500).

A cette époque, d'ailleurs, l'opposition tenait essentiellement à l'interpellation: mais elle ne la distinguait pas nettement de la simple question (501). C'est à cette dernière qu'on paraît surtout

(496) *Moniteur universel*, 1831, p. 1624, 1627, 1628, 1638, 1643, 1644. — En 1835 encore, le ministère de Broglie est interpellé sur sa formation les 14 et 16 mars et la discussion se termine sans le vote de l'ordre du jour : voyez Thureau-Dangin, *Histoire de la Monarchie de Juillet*, t. II, p. 296.

(497) Thureau-Dangin, *op. cit.*, t. II, p. 26.

(498) Thureau-Dangin, *op. cit.*, t. II, p. 283 et suiv.

(499) *Moniteur universel* de 1831, p. 1038, 1160 et suiv. L'ordre du jour, voté le 3 mai (p. 1188), était ainsi conçu : « La Chambre, se reposant sur le gouvernement du soin de faire exécuter les lois de l'Etat, passe à l'ordre du jour. »

(500) Thureau-Dangin, *op. cit.*, t. VII, p. 354-358.

(501) Cf. *Dictionnaire des sciences politiques*, 3e édit., 1847, v° *Interpellation* : « Question adressée aux ministres par les membres des Assemblées délibérantes sur tel ou tel sujet de la politique extérieure ou intérieure. Les ministres ont le droit de

songer et le droit de poser des questions aux ministres est revendiqué comme un droit purement individuel. On craint de le voir réglementer; car la réglementation pourrait avoir pour but d'assimiler les questions aux motions, de les soumettre aux bureaux avant qu'elles fussent portées devant la Chambre, de permettre à la Chambre de les écarter (502).

C'est sous la seconde République que le droit d'interpellation acheva son développement et prit sa physionomie définitive. Cependant, il n'est point mentionné dans le règlement de l'Assemblée Constituante des 11-20 mai 1848. Celle-ci régla seulement, par le décret du 27, les communications entre ses Comités et les ministres. Le 30 mai, elle décida que les membres de la Commission Exécutive (c'était alors le pouvoir exécutif) « se rendraient dans le sein de l'assemblée pour donner les explications qui leur seraient demandées toutes les fois qu'ils y seraient appelés par un message du Président, sur la réclamation de quarante membres au moins. La Commission exécutive avait toujours le droit d'être entendue ». Cela rappelait plutôt la Constitution de 1791 que les interpellations sous le gouvernement parlementaire. Mais la Commission exécutive ne survécut pas aux journées de Juin, et, sous le nouveau gouvernement provisoire, celui du général Cavaignac, reparut la pratique des interpellations adressées soit au chef du pouvoir exécutif, soit à ses ministres, et terminées par le vote d'un ordre du jour.

Mais sous l'empire de la Constitution de 1848, il en fut autrement. Le règlement de l'Assemblée législative du 8 juillet 1849, pour la première fois, consacra et réglementa le droit d'interpellation; ce qui est d'autant plus remarquable qu'on pouvait se demander, nous l'avons vu, si la Constitution de 1848 organisait le gouvernement parlementaire (503). Le chapitre VII était intitulé :

ne pas y répondre, mais ce n'est pas la négation du droit d'interpellation qui est un droit individuel. La majorité a le droit de le régler, mais non de le supprimer. »

(502) Chambre des députés, séance du 7 avril 1846. *M. Ledru-Rollin* : « Pendant que j'ai la parole, messieurs, permettez-moi d'en profiter pour dire mon opinion sur une observation faite hier par M. le Président au milieu du tumulte et qui tendait à établir que la Chambre a le droit d'indiquer ou de refuser un jour, en d'autres termes d'admettre ou d'exclure le droit d'interpellation. Si la Chambre a consacré cette théorie par des précédents, ces précédents ne reposent ni sur la raison, ni sur la logique, ni sur le règlement. » Le Président explique alors que quel que soit le sujet individuel d'interpellation, il est, comme tous les droits, sujet à une réglementation dans son exercice, et que cet exercice se trouve déterminé par l'article 18 du règlement qui donne à la Chambre le droit de fixer son ordre du jour. — M. Ledru-Rollin répond que, sous le prétexte de réglementer le droit, on ne peut pas l'étouffer; il fait remarquer en outre que le droit de fixer l'ordre du jour ne peut pas s'étendre au droit d'interpellation qui n'est pas prévu au règlement.

(503) Ci-dessus, I, p. 231 et suiv.

Des propositions et des demandes d'interpellation. Les dispositions qui se rapportaient à ces dernières étaient ainsi conçues : « Art. 79. Tout représentant qui veut faire des interpellations en remet la demande écrite au président; cette demande explique sommairement l'objet des interpellations; le président en donne lecture à l'Assemblée. — Les interpellations de représentant à représentant sont interdites (504). — Art. 80. L'Assemblée, après avoir entendu un des membres du gouvernement, fixe, par assis et levé, sans débats, le jour où les interpellations seront faites. — Après les interpellations et la clôture de la discussion, l'Assemblée reprend son ordre du jour (505). — Art. 81. Aucun ordre du jour motivé ne peut être présenté s'il n'est rédigé par écrit et déposé sur le bureau du président, qui en donne lecture. — L'ordre du jour pur et simple, s'il est demandé, a toujours la priorité. — Art. 82. Si l'ordre du jour pur et simple est écarté, l'Assemblée décide, par assis et levé, sans débats, si elle renverra dans les bureaux l'examen de l'ordre du jour motivé. — En cas de renvoi dans les bureaux, l'Assemblée, sur le rapport d'une Commission, statue comme en matière d'urgence. » Il y eut pendant la durée de l'Assemblée législative un certain nombre d'interpellations importantes (506).

Avec la Constitution de 1852 disparurent les questions et les interpellations, comme toute participation du Corps législatif au gouvernement. Jusqu'en 1860, l'*adresse* en réponse au discours du trône n'existait pas non plus; seule la discussion du budget, bien réduite d'ailleurs, offrait quelques occasions aux députés de discuter la politique impériale; et encore les ministres n'avaient-ils pas entrée au Corps législatif : celui-ci ne discutait qu'avec des commissaires pris dans le Conseil d'Etat. Le 24 novembre 1860 paraissait un décret qui avait pour but de « donner aux grands Corps de l'Etat une participation plus directe à la politique générale du gouvernement » de l'Empereur (507). Il rétablissait l'*adresse* en réponse au discours du trône. Elle devait être votée par le Sénat et par le Corps législatif au début de la session annuelle et, à cette occasion, les commissaires du gouvernement devaient donner aux Chambres « toutes les explications nécessaires sur la politique intérieure ou extérieure de l'Empire ». Il était créé en même temps des ministres sans portefeuille, qui fai-

(504) Cet alinéa montre que le sens du mot *interpellation* n'était pas encore complètement fixé.

(505) L'interpellation apparaît encore comme un incident qui suspend l'ordre du jour. Cf. ci-dessus, p. 453.

(506) Voyez par exemple ci-dessus, I, p 233.

(507) Ci-dessus, I, p 238.

saient partie du Conseil des ministres « pour défendre devant les Chambres, de concert avec le président et les membres du Conseil d'Etat, les projets du gouvernement ». Il était bien clair qu'ils avaient pour mission spéciale d'intervenir au Corps législatif dans les discussions politiques qui dorénavant, comme sous la Monarchie de Juillet, mais avec une bien autre réserve, se concentrèrent sur la discussion de l'*adresse*. Cette réforme fut complétée par une autre. Le sénatus-consulte du 2 février 1861 donna une publicité véritable aux débats des Chambres en établissant le compte rendu sténographique *in extenso* publié par le *Moniteur* et le compte rendu analytique rédigé par les secrétaires-rédacteurs de l'Assemblée (508). Puis les ministres sans portefeuille étaient supprimés par un décret du 23 juin 1863 et remplacés par un ministre d'Etat. Ce titre existait déjà (509), mais il répondait dorénavant à une fonction nouvelle : le ministre d'Etat était maintenant le premier ministre, chargé de défendre la politique de l'Empire devant le Corps législatif. Ce fut d'abord M. Billaut et, à sa mort, qui arriva bientôt, M. Rouher.

Lorsque les élections de 1863 eurent introduit dans le Corps législatif des éléments opposants ou indépendants d'une sérieuse importance, une nouvelle phase de l'évolution se produisit. Des réformes nouvelles furent opérées par un décret du 19 janvier 1867, que compléta un sénatus-consulte du 14 mars. L'*adresse* était supprimée, mais le droit d'interpellation était rendu aux Chambres. Il était, il est vrai, bien réduit et amorti. Il fallait que la demande d'interpellation, signée par cinq membres, fût agréée par deux bureaux, quand il s'agissait du Sénat, par quatre bureaux, quand il s'agissait de la Chambre, et le débat ne pouvait se terminer que par le vote de l'ordre du jour pur et simple ou par le renvoi au Gouvernement en appelant son attention sur l'objet de l'interpellation (510). En même temps, comme par une conséquence naturelle, les ministres étaient ramenés devant les Chambres. Ils n'y entraient point de droit, mais ils pouvaient y figurer comme commissaires du gouvernement, à côté du ministre d'Etat et des membres du Conseil d'Etat. On voulait attester par là que le gouvernement parlementaire, la responsabilité politique et solidaire des ministres, n'étaient point rétablis. Dans sa lettre à M. Rouher, qui accompagnait le décret du 19 janvier 1867, l'Empereur disait : « J'ai pensé qu'en envoyant les ministres au Sénat et au Corps législatif en vertu d'une délégation spéciale, pour y participer à certaines discussions, j'utiliserais mieux les

(508) Ci-dessus, I, p. 239, et II, p. 372.
(509) Ci-dessus, I, p. 152, note 37.
(510) Ci-dessus, I, p. 238.

forces de mon gouvernement, sans sortir des termes de la Constitution, qui n'admet aucune solidarité entre les ministres et les fait dépendre uniquement du Chef d'État. »

Ce n'était là encore qu'une étape; mais elle fut bientôt dépassée. En vertu du sénatus-consulte du 8 septembre 1869, les ministres, en cette qualité et sans aucune autre condition, rentraient dans les Chambres, dont ils pouvaient aussi être membres dorénavant (511). Le droit d'interpellation était accordé, comme un droit individuel, aux membres des deux Chambres et pouvait conduire au vote d'ordres du jour motivés (512). Enfin, avec le ministère du 2 janvier 1870 et la Constitution du 21 mai, c'était, dans la forme tout au moins, le gouvernement parlementaire qui rentrait en vigueur (513).

En 1871, à l'Assemblée nationale, les interpellations reprirent naturellement (514). A cette époque, elles pouvaient même être adressées au Président de la République comme à ses ministres. La loi du 13 mars 1873 ordonna, nous le savons, qu'elles ne pourraient plus s'adresser qu'aux ministres, tout en laissant au Président de la République, dans une certaine mesure, le droit d'intervenir au débat (515). Cette loi établissait entre les interpellations sur les affaires étrangères et celles concernant la politique intérieure, une différence fondée sur la nature des choses et qui, à d'autres égards, existe encore aujourd'hui.

Après l'établissement définitif de la République parlementaire en 1875, le droit d'interpellation subsista au profit des membres des deux Chambres. Il n'est cependant pas garanti par la Constitution; mais il fait partie essentiellement de notre gouvernement parlementaire et son exercice est réglé d'une manière identique au fond et en termes presque les mêmes par le règlement de la Chambre des députés et par celui du Sénat. Il apparaît, je l'ai déjà dit, comme un droit individuel de chaque sénateur ou député : la demande écrite n'a besoin d'aucune autre signature que celle de l'auteur de l'interpellation (516). L'Assemblée, après avoir

(511) Art. 3 : « Les ministres peuvent être membres du Sénat ou du Corps législatif. — Ils ont entrée dans l'une et dans l'autre assemblée et doivent être entendus toutes les fois qu'ils le demandent. »

(512) Art. 7 : « Tout membre du Sénat ou du Corps législatif a le droit d'adresser une interpellation au gouvernement. — Des ordres du jour motivés peuvent être votés. — Le renvoi aux bureaux de l'ordre du jour motivé est de droit quand il est demandé par le gouvernement. — Les bureaux nomment une commission sur le rapport sommaire de laquelle l'Assemblée prononce. »

(513) Ci-dessus, I, p. 240.

(514) A la fin du second Empire, Prévost-Paradol dans la *France nouvelle*, l. II, ch. III, p. 103, demandait que les interpellations fussent réglées par les mêmes usages que dans nos assemblées libres avant 1852.

(515) Ci-dessus, p. 14.

(516) Ci-dessus, p. 411.

entendu un membre du gouvernement et sans débat sur le fond, fixe le jour où aura lieu la discussion. Les interpellations sur la politique intérieure ne peuvent être renvoyées à plus d'un mois (517), ce qui implique que celles sur les affaires extérieures peuvent être renvoyées à une date quelconque (518). Le débat se termine normalement par le vote de l'ordre du jour pur et simple ou par le vote d'un ordre du jour motivé; et l'on est arrivé chez nous à un véritable et dangereux formalisme pour la proposition et la rédaction de ces ordres du jour (519). Cependant, il pourrait se faire (cela est rare, mais non sans exemple) qu'aucun ordre du jour ne fût proposé ou demandé : l'Assemblée reprendrait alors son ordre du jour sans le dire expressément.

Les interpellations bien fondées sont le plus puissant ressort de notre gouvernement parlementaire: mais les interpellations inutiles, frivoles, encombrantes, en sont aussi le fléau. Elles font perdre un temps précieux aux assemblées, et ce sont elles surtout qui valent à notre gouvrenement parlementaire ces reproches si fréquents aujourd'hui, dont je parlerai bientôt et qui le représentent comme rendant les Chambres impropres à une bonne production législative. C'est à elles que songeait M. le président Deschanel, lorsqu'il disait, le 16 janvier 1902 : « Peut-être la France tirerait-elle plus de profit de tant d'efforts, si la Chambre voulait bien s'imposer à elle-même une discipline un peu plus rigoureuse et améliorer, par quelques changements très simples, ses méthodes de travail. Mais souvent aussi, il faut le dire, une partie de l'opinion publique, distraite ou frivole, prête plus d'attention à un incident subalterne, à un orage éphémère qu'aux débats les plus importants et les plus instructifs, à tel discours ou à tel rapport qui suppose des années d'études, parfois même toute une vie consacrée aux affaires publiques. » (520). Ce n'est pas tout : ces interpellations, qui harcèlent les ministres sans relâche, qui les distraient de l'administration proprement dite (521), recèlent un autre danger. Elles peuvent se terminer, dans la chaleur du débat, au

(517) Règlement de la Chambre des députés, article 40; règlement du Sénat, article 81. Ci-dessus, p. 446.

(518) Ci-dessus, *ibid.*

(519) Voyez mon article intitulé : *Notes de jurisprudence parlementaire : les additions aux ordres du jour motivés*, dans la *Revue politique et parlementaire* du 10 mai 1901, p. 302 et suiv.

(520) *J. off.* du 17 janvier 1902, *Déb. parl.*, Chambre des députés, p. 5.

(521) [Pendant la guerre plusieurs propositions de revision constitutionnelle ont tendu à faire décider que durant les hostilités le Sénat et la Chambre des députés pourraient délibérer en commun, soit pour l'exercice du contrôle parlementaire (proposition Renaudel et P. Forgeot), soit seulement pour entendre le Gouvernement en comité secret (proposition André Hesse). La Chambre a d'ailleurs repoussé ces suggestions le 27 juillet 1917 sur le rapport défavorable de M. Thomson, du 11 juillet 1917.]

milieu des passions violemment excitées, par le vote de quelque ordre du jour improvisé, qui trouvera pour le soutenir une majorité de hasard, et qui fera tomber un ministère, excitant l'étonnement général et parfois même les regrets d'une partie de ceux qui ont voté le texte fatal. En effet, jamais les Chambres n'usent d'une disposition que contient leur règlement et qui leur permet de renvoyer aux bureaux les propositions d'ordres du jour motivés (522). Qu'on songe donc, par exemple, que le ministère présidé par M. Méline (29 avril 1896-28 juin 1898) a dû répondre à plus de deux cents interpellations ! (523).

L'excès du mal a produit le remède, remède imparfait, il est vrai, et empirique, mais qui présente cependant une certaine efficacité. Sans modifier son règlement et en invoquant le principe d'après lequel elle est toujours maîtresse de son ordre du jour, la Chambre, à diverses reprises, a limité par des résolutions provisoires, le nombre de jours de chaque semaine où pourraient être discutées les interpellations. Cela se produisit d'abord en 1897 (524); et au cours d'une législature suivante, en 1901, un seul jour fut laissé pour la discussion des interpellations (525). Au mois de janvier 1902, le ministre des Finances proposait même de consacrer sans exception toutes les séances à la discussion du budget de 1902, qui n'était pas encore voté. Mais cela souleva de vives résistances; on se demanda si cette suspension absolue, pendant un temps assez long, du droit d'interpellation, était bien conforme aux principes de la Constitution et, en définitive, la Chambre restreignit ainsi sa décision : « ... réserve néanmoins faite pour les séances du vendredi soir, qui demeurent affectées aux interpellations (526) ». De ce système, qui donne une seule séance par semaine aux interpellateurs, il résulte que, lorsque la Chambre renvoie à un mois, conformément à l'article 40 de son règlement, la discussion d'une interpellation sur la politique intérieure, il est presque certain que

(522) Règlement de la Chambre des députés, article 44; règlement du Sénat, article 83. D'après le règlement du Sénat, le renvoi aux bureaux de l'ordre du jour motivé « est de droit s'il est demandé par le gouvernement ».

(523) Chambre des députés, le 7 juin 1901, *J. off.* du 8, *Déb. parl.*, Chambre, p. 1282. *M. Berry* : « Toujours est-il que le ministère Méline a discuté effectivement 218 interpellations. »

(524) *M. Berry*, 7 juin 1901, *loc. cit.* : « Pour donner cette interprétation à l'article 40 de votre règlement, on a tiré prétexte du vote d'un projet de résolution qui a été voté, sur l'initiative de M. Marty, au mois de mars 1897 et qui était ainsi conçu : « La Chambre décide qu'à titre provisoire, les séances des lundi, mardi et jeudi seront réservées à la discussion et au vote des lois. » Il me semble qu'il restait encore pour discuter les interpellations trois jours de la semaine. »

(525) Chambre des députés, 16 janvier 1902, *Déb. parl.*, Chambre, p. 11. *M. Pastre* : « Déjà on a restreint à son extrême limite le droit des interpellateurs, en leur laissant un seul jour par semaine, le vendredi. »

(526) Séance du 16 janvier 1902, *J. off.* du 17, *Déb. parl.*, Chambre, p. 10 et suiv.

d'interpellation ne sera point discutée à cette date. En effet, les demandes d'interpellation se succèdent comme auparavant, s'accumulent, prennent rang les unes après les autres, et le jour par semaine qui leur est accordé se trouve bien insuffisant pour les liquider toutes au bout d'un mois au plus tard. Elles doivent donc attendre leur tour pour défiler par cet étroit passage; et dans ces conditions, des interpellations sont venues en discussion seulement un an ou un an et demi après le jour où la demande en avait été déposée (527). D'autre part, la Chambre, toujours maîtresse de son ordre du jour, ordonne parfois la discussion immédiate, ou à une date rapprochée, des interpellations sérieuses et importantes. On a contesté que cette procédure fût régulière et que l'article 40 du règlement fût sincèrement appliqué : une proposition a été déposée pour rendre à ce texte une portée rigoureuse et un sens absolu (528). Il est certain que ce système n'est point satisfaisant : c'est un abus corrigé par un autre abus. Mais un expédient de cette nature est inévitable, tant que, le droit d'interpellation restant individuel et n'étant soumis à aucune condition, les oppositions n'auront pas la sagesse de se contenter d'interpellations sérieuses et sincères (529).

Malgré ce palliatif, l'abondance des interpellations a encore été grande durant les dernières législatures. Le Président du Conseil disait à la Chambre des députés, dans la séance du 12 juillet 1909 : « Savez-vous combien nous avons eu d'interpellations dans cette législature ? 293, et je ne parle pas de celle-ci, je ne parle pas des 76 questions. En dehors de ces 76 questions, 293 interpellations ont été déposées sur le bureau de la Chambre, sur lesquelles 189 ont été discutées en 128 séances. A raison de 4 séances par semaine, cela fait 8 mois. Messieurs, c'est un quart de la législature, je ne veux pas dire perdu, car il y a des interpellations très utiles (530). » Cependant, il faut reconnaître que les interpellations semblent avoir pris dans ces derniers temps un caractère moins aigre en même temps qu'une grande ampleur de discussion.

(527) V. discours de M. Lasies, Chambre des députés, 21 juin 1901, *J. off.*, *Déb. parl.*, Chambre, p. 1510, et de M. Pastre, 16 janvier 1902, *ibid.*, p. 11.

(528) Proposition de M. G. Berry, Chambre des députés, 7 juin 1901, *J. off.*, *Déb. parl.*, Chambre, p. 1281.

(529) [Dans ses séances des 8 et 15 novembre 1911, la Chambre des députés a ainsi modifié l'article 40 de son règlement : « Après les trois séances qui suivent celle où la Chambre a fixé la date de la discussion d'une interpellation, ou dès que cette discussion a commencé, aucune jonction d'interpellation nouvelle ne peut être ordonnée. — Le droit de prendre la parole comme orateur est personnel. » — L'orateur inscrit en cette qualité ne peut céder son tour qu'à un autre interpellateur déjà inscrit pour le même objet. — Aucune interpellation ne peut être jointe à la discussion du budget. »]

(530) *J. off.* du 13 juillet 1909, Chambre des députés, p. 2013.

Aux mois de juin et de juillet 1909, on a vu une interpellation sur la politique générale du gouvernement renvoyée pendant trois semaines, de vendredi en vendredi, et, si le troisième vendredi la discussion a continué aux séances des jours suivants, on peut dire que c'était plutôt un large débat où les chefs des divers partis venaient exposer leurs idées, les griefs des oppositions et la défense du gouvernement, qu'une lutte ardente pour la conquête immédiate du pouvoir. Le Cabinet présidé par M. Clemenceau n'est point tombé sur cette interpellation, mais dans la discussion du rapport de la Commission d'enquête sur la marine.

[Si, pendant la guerre, ces abus ont été tempérés par l'institution des Cabinets de coalition et par le désir de la Chambre de ne pas affaiblir le Gouvernement, ils ont manifesté une tendance à renaître en 1919. Aussi dans la réforme du règlement de la Chambre, entreprise en mai 1920, une réglementation assez sévère du droit d'interpellation, la limitation du nombre des orateurs prenant part aux débats et de la durée de temps pendant lequel la parole leur était accordée, a été tentée (531). Mais la Chambre a disjoint ces dispositions dans la séance du 27 mai 1920 (532).]

Quant aux questions, la pratique des *questions écrites*, à l'imitation de ce qui se fait au Parlement anglais, a été introduite dans le règlement de la Chambre des députés. Dans la séance du 29 juin 1909, la Chambre a adopté une proposition de M. Francis de Pressensé, modifiant ainsi qu'il suit les articles 47, 48 et 49 du règlement : « Art. 47. Tout député peut poser à un ministre des questions écrites ou orales. — Art. 48. Les questions écrites, sommairement rédigées, sont remises au président de la Chambre. Dans les huit jours qui suivent leur dépôt, elles doivent être imprimées avec les réponses faites par les ministres. Les ministres ont la faculté de déclarer par écrit que l'intérêt public leur interdit de répondre, ou, à titre exceptionnel, qu'ils réclament un délai pour rassembler les éléments de leur réponse. — Art. 49. Les questions orales peuvent, au commencement ou à la fin des séances, être adressées à un ministre après que celui-ci a préalablement accepté. Seul le député qui a posé la question a droit de répliquer sommairement (533). »

Et les numéros du *Journal officiel* parus depuis lors montrent

(531) V. le projet de la Commission dans le rapport Barthélemy, précité.

(532) *J. off.* du 28 mai 1920, Ch. dép., *Déb. parl.*, p. 1660 et suiv.

(533) *J. off.* du 30 juin, Chambre des députés, p. 1717. — Voir rapport de M. Marin, *J. off.*, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1909, p. 1106; Delpech, *Revue de droit public*, 1909, p. 575.

que les députés se sont empressés de profiter de cette faculté nouvelle.

En dehors des questions et des interpellations, un autre instrument de notre gouvernement parlementaire se trouve dans les motions que vote assez souvent la Chambre des députés et par lesquelles elle invite le gouvernement à déposer tel projet, à accomplir tel acte ou à suivre telle conduite. Il est certain que, pour que ces stimulants aboutissent, il faut que le cabinet les accepte, mais les ministres paraissent les regarder comme s'imposant à eux (534). Il est une catégorie de ces motions qui mérite une attention particulière : ce sont celles par lesquelles la Chambre des députés invite le gouvernement à soutenir énergiquement un projet qu'elle a voté et qui est pendant devant le Sénat, chez lequel elle craint une opposition ou une divergence de vues. Cela s'est fait très souvent, et M. Berteaux, soutenant une motion semblable, disait : « Les précédents sont nombreux. La Chambre a voté à ce sujet ordres du jour sur ordres du jour, projets de résolution sur projets de résolution, et il en est parmi eux qui ont recueilli l'unanimité des votes de nos collègues et, par conséquent, ceux des ministres qui sont sur ces bancs (535). »

Cette pratique nous paraît très contestable; elle fausse en quelque sorte le système des deux Chambres et rompt l'équilibre législatif entre elles. Sans doute, quand il s'agit d'un projet que le cabinet considère comme étant pour lui d'importance vitale, le cabinet peut déclarer au Sénat qu'il se retirera si ce projet n'est pas voté par lui; mais il doit le faire de son propre mouvement. Dire qu'il doit le faire sur une invitation de la Chambre des députés, c'est permettre à celle-ci de jeter son épée dans la balance. Il ne s'agit pas là de la direction gouvernementale, dans laquelle à nos yeux elle est prépondérante; il s'agit de la formation de la loi dans laquelle les deux Chambres sont égales. Il est vrai que le cabinet a un moyen de se défendre contre une pareille pression; il peut poser la question de confiance et repousser la motion. C'est ce qu'a fait le ministère présidé par M. Clemenceau, à la Chambre des députés, contre une motion proposée par M. Berteaux et ainsi conçue : « La Chambre invite le gouvernement à soutenir

(534) *J. off.* du 13 juillet 1909, Chambre des députés, 2e séance, p. 2013. — *Le Président du Conseil* : « Je prends le ministère de 1902 : le 23 janvier 1902, sur la proposition de M. Bournat, la Chambre votait une motion ainsi conçue : « La Chambre invite le gouvernement à procéder au rachat des réseaux de l'Ouest et du Midi. » Ce texte était formel. En 1909, dans une interpellation par laquelle M. Sembat demandait au gouvernement de suspendre les poursuites contre le syndicat des postes et télégraphes, le Garde des Sceaux paraissait admettre que si la Chambre adoptait une motion dans ce sens elle s'imposerait au ministère.

(535) *J. off.* du 15 juin 1909, Chambre des députés, p. 1115.

devant le Sénat, en ce qui concerne la question du personnel des ouvriers et employés de chemins de fer, les solutions qui se rapprochent le plus des votes précédemment émis à plusieurs reprises par la Chambre des députés et notamment le 14 novembre 1901. » (536). Mais le ministère réclama son entière liberté : « Le gouvernement, dit en son nom le ministre des Travaux publics, revendique très haut sa liberté, il en a besoin; mais il n'a pas un moindre besoin de la confiance de la Chambre pour en user au mieux des ouvriers et employés des chemins de fer. » Et la Chambre lui donna raison par un ordre du jour de confiance.

Pour en finir avec les méthodes des Chambres françaises dans le gouvernement parlementaire, disons que la délégation des gauches dont il a été parlé ci-dessus (I, p. 263) s'est reformée le 16 décembre 1908 (537) [mais elle paraît avoir joué depuis cette date un rôle moins important. Aux élections de 1914, la délégation des gauches a manifesté son activité par un appel à la discipline républicaine pour le scrutin de ballottage (538). Devant l'hostilité du Gouvernement elle n'a pas été reconstituée en 1920].

IV

Chacune des Chambres peut indépendamment ordonner qu'il sera fait en son nom, sur tel ou tel objet, une enquête par une commission qu'elle nomme et qu'elle choisit parmi ses membres. (539). L'objet de l'enquête peut être un fait isolé ou un

(536) *J. off.* du 15 juin, Chambre des députés, p. 1452. La motion avait été d'abord déposée sous une forme différente, p. 1444 : « La Chambre invite le gouvernement à soutenir au minimum devant le Sénat les conclusions de la Commission des chemins de fer de cette assemblée en ce qui concerne les retraites des ouvriers et employés des voies ferrées. » Mais le Président de la Chambre fit des objections à cette rédaction, p. 1445 : « Il m'a paru difficile de comparer devant la Chambre des députés des propositions émanées de la Commission du Sénat et dont nous ne sommes pas saisis. » La motion tendait en effet à faire intervenir le gouvernement entre le Sénat entier et la propre commission de celui-ci. — V. une motion analogue de M. Malvy le 17 juillet 1909 (*J. off.* du 18, Chambre, p. 2139) : « La Chambre invite le gouvernement à soutenir devant le Sénat les principes essentiels de la loi d'impôt sur le revenu et à provoquer de la Commission sénatoriale l'indication d'une méthode de travail qui garantisse la discussion pratique de la réforme fiscale avant la fin de la législature. »

(537) La délégation comprenait : le groupe socialiste parlementaire, le groupe radical socialiste, la gauche radicale, la gauche démocratique et l'union démocratique. Le groupe de l'union républicaine, formé d'anciens membres du groupe progressiste, n'avait pas été convoqué à la réunion. Quant au groupe socialiste unifié, il refusa, à ce moment, de s'associer aux autres groupes républicains.

(538) *Temps*, 2 mai 1914.

(539) [Voir Salefranque, *Les commissions d'enquête en Belgique*, dans *Bull. soc. lég. comp.*, t. XXII, 1893, p. 595; Payen, *Les enquêtes parlementaires et la loi belge de* 1880, dans *Annales des se. pol.*, 1893, p. 327 et suiv.; Michon, *Les enquêtes parlementaires*, thèse, Paris, 1890.]

ensemble de faits déterminés : événement politique important, abus de l'administration, situation actuelle de l'agriculture, du commerce ou de l'industrie. Les élections contestées peuvent tout spécialement donner lieu à des enquêtes de ce genre. Cette pratique de l'*enquête parlementaire* vient d'Angleterre; et là elle paraît remonter au moins à l'année 1689 (540). Elle s'est établie en France, mais assez tardivement, avec le gouvernement parlementaire. Les premières assemblées de la Révolution, la Constituante, la Législative, la Convention, procédaient en réalité, par certaines de leurs grandes commissions, à des sortes d'enquêtes incessantes sur les diverses branches de l'Administration (541) : mais c'était là sûrement un état de choses singulier et anormal. La Constitution de l'an III, voulant réagir contre ces tendances et séparer complètement le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, n'admettait certainement pas l'enquête parlementaire (542), et l'on conçoit aisément qu'il n'en pouvait être question sous la Constitution de l'an VIII et pendant le Premier Empire. Elle ne fit point non plus son apparition sous la Restauration (543), mais seulement sous le Gouvernement de Juillet. Elle se fit alors recevoir, bien qu'aucun texte ne l'autorisât, en vertu des principes et à l'exemple de l'Angleterre. « Je ne mets point, disait Hello, au nombre des empiètements sur le pouvoir exécutif l'enquête qui peut être ordonnée par une des Chambres pour s'éclairer sur la matière de ses délibérations. Cette enquête est légitime à une condition, c'est que l'acte auquel elle se rattache soit de la compétence de la Chambre: le droit de s'enquérir est inhérent à tout pouvoir qui délibère, qui vote, qui décide, et qui, dans ce but même, a besoin de connaître la vérité. Il serait illusoire que l'enquête ne se fît pas directement par le pouvoir qui a besoin de s'éclairer et qu'il fût obligé de la faire faire par l'intermédiaire d'un autre; celui-là seul peut instruire qui doit juger. Il serait contradictoire surtout qu'il recourût pour la faire au pouvoir qu'il surveille et qui peut-être est en cause devant lui. Il n'est donc pas étonnant que la Chambre des

(540) Anson, *Law and custom*, l. I[1], p. 316, édit. française Jèze, p. 435. — Cf. Dupriez, *Revue de droit public*, 1906, p. 291; Fromageot, *Les pouvoirs des commissions politiques d'enquête en Angleterre*, *Bull. soc. lég. comp.*, t. XXII, 1893, p. 115 et suiv.

(541) Poudra et Pierre, *Traité pratique de droit parlementaire*, n°s 1564 et suiv.

(542) Constitution de l'an III, art. 45 : « En aucun cas, le Corps législatif ne peut déléguer à un ou plusieurs de ses membres, ni à qui que ce soit, aucune des fonctions qui lui sont attribuées par la présente Constitution. » — Art. 67 : « Ni l'un ni l'autre de ces Conseils ne peut créer dans son sein aucun Comité permanent; seulement chaque Conseil a le droit, lorsqu'une matière lui paraît susceptible d'un examen préparatoire, de nommer parmi ses membres une Commission spéciale, qui se renferme uniquement dans l'objet de sa formation. Cette Commission est dissoute aussitôt que le Conseil a statué sur l'objet dont elle était chargée. »

(543) [V. cependant Joseph Barthélemy, *Introduction du régime parlementaire sous Louis XVIII et Charles X*, chap. IX, *Les enquêtes parlementaires*.]

députés ait arrêté en principe le droit d'enquête dans deux occasions mémorables, au sujet de la loi des tabacs et de la vérification des pouvoirs de ses membres. Le Parlement d'Angleterre l'admet sans difficulté, et, ce qui vaut mieux qu'un exemple, ce droit tient à la nature des choses. » (544). On ne saurait mieux dire. Le droit d'enquête parlementaire découle, en effet, des principes, du droit qu'ont les Chambres de légiférer spontanément et de contrôler les actes des ministres; pour exercer utilement ces droits, elles doivent pouvoir s'éclairer et s'éclairer comme elles l'entendent. Il y a toutefois une objection assez sérieuse : une telle pratique n'est-elle pas contraire au principe de la séparation des pouvoirs ? La Chambre, qui ouvre ainsi une enquête sur les actes de l'administration ou sur des faits qui peuvent être l'objet d'une action judiciaire, n'empiète-t-elle pas sur le pouvoir exécutif ou sur le pouvoir judiciaire ? La réponse est cependant aisée, et Hello la donnait en substance. Il n'y a point empiétement, si la Chambre qui ordonne l'enquête ne prétend pas se substituer à l'un ou à l'autre de ces pouvoirs, pour statuer à leur place, casser ou reviser leurs décisions. L'enquête ne peut légitimement conduire la Chambre qu'à deux choses (545) : ou bien elle légiférera, si elle constate que la législation antérieure est insuffisante ou mauvaise; ou bien elle s'en prendra aux ministres et invoquera leur responsabilité à raison des fautes ou des abus constatés. Mais sur ce terrain-là, les Chambres sont inattaquables, sauf que seule, suivant nous, la Chambre des députés pourra mettre en jeu la responsabilité politique et pénale des ministres (546), le Sénat n'ayant sur eux d'action propre et spontanée que par ce qu'on a appelé souvent leur *responsabilité morale* (547).

Tout naturellement le droit d'enquête parlementaire disparut en 1852, en même temps que le droit d'initiative parlementaire et la responsabilité ministérielle, pour reparaître avec le droit d'initiative et la responsabilité à la fin du Second Empire. Il est incontesté sous notre Constitution (548).

Mais l'exercice de ce droit donne lieu à certaines difficultés d'ordre juridique. Les commissaires enquêteurs nommés par une Chambre ont-ils le droit d'exiger la communication des pièces et

(544) *Du régime constitutionnel*, 3e édit., t. II, p. 118, 119.

(545) Sauf le cas d'élections contestées dont il est parlé plus loin.

(546) Ci-dessus, p. 231 et suiv.

(547) Hello, *Du régime constitutionnel*, 3e édit., t. II, p. 228 (il demande une loi précise sur la responsabilité ministérielle promise par l'article 69 de la Charte de 1830) : « Ne m'offrez pas comme une satisfaction sérieuse la responsabilité morale des ministres. » — Luigi Palma, *Corso di diritto constituzionale*, t. II, p. 491 : « Quant à la responsabilité des ministres, on distingue la responsabilité morale, politique, pénale et civile. »

(548) [Voir Arnitz, *Les enquêtes parlementaires d'ordre politique*, Paris, 1917.

documents écrits qui se trouvent entre les mains des autorités administrative et judiciaire ? (549). Je ne le pense pas; car, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, la Chambre elle-même n'a en aucune façon le droit de commandement à l'égard de ces autorités. Mais le ministre compétent pourrait ordonner cette communication, lorsque la loi ne la prohibe pas, et cela s'est fait à plusieurs reprises. D'autre part, les commissaires ont-ils le droit de citer devant eux les citoyens en témoignage et de les entendre sous la foi du serment ? Et les personnes citées sont-elles tenues de comparaître et de déposer dans les mêmes conditions que les témoins cités en justice, sous les mêmes peines et jouissant alors des mêmes immunités ? [C'est une question qui a été très discutée et qui est aujourd'hui tranchée par la loi positive. Dans la cinquième édition de ces *Eléments*, p. 948, on distinguait entre les enquêtes en général et les enquêtes ordonnées par une assemblée pour s'éclairer sur une élection contestée, et avant de statuer sur cette élection. Dans ce dernier cas, était-il dit, la Chambre fait fonction de tribunal. Il y a bien là un véritable litige; la preuve, c'est que, dans certains pays, il est de la compétence de l'autorité judiciaire. Aussi la cinquième édition admettait-elle, dans ce cas seulement, l'application des règles essentielles qui régissent le témoignage en justice (550). Dans cette édition, on se demandait également si, pour imposer aux personnes appelées devant les commissions d'enquête les obligations des témoins, une résolution expresse de la Chambre serait suffisante (551). Et on répondait par

(549) Ci-dessus, p. 355 et s.

(550) Prévost-Paradol, *La France nouvelle*, liv. II, ch. III, p. 91 : « Lorsque la Chambre, donnant suite aux protestations élevées contre une élection, a ordonné une enquête et nommé des commissaires, c'est au chef-lieu de l'élection que ces commissaires doivent siéger en audience publique, et l'enquête doit se poursuivre devant eux avec les formes usitées pour les débats judiciaires...; (elles) doivent être observées dans toutes les occasions où il s'agit de constater régulièrement un fait avant d'arriver, soit à une décision parlementaire, soit à l'application d'une loi pénale. » — Cependant, deux arrêts de la cour de Bordeaux du 26 juillet 1878 refusent le caractère légal de témoin aux personnes entendues par une Commission d'enquête parlementaire sur une élection législative; on trouve ces arrêts dans le Recueil de Sirey (1879. 2. 225) avec une remarquable note de M. Labbé. — Ce qui contribuait à faire refuser le caractère juridique de témoin à ces personnes, c'était que, pendant longtemps, en Angleterre, les commissions d'enquête parlementaire n'ont pas eu le droit d'entendre des témoins sous la foi du serment. Il a fallu des lois spéciales pour le leur conférer. Elles l'ont obtenu d'abord en 1770, seulement pour les enquêtes sur les élections contestées; puis, d'une façon générale, sous le règne de la reine Victoria.

(551) [En Angleterre, la coutume parlementaire permet à une Chambre de déléguer à la commission d'enquête qu'elle nomme de larges pouvoirs judiciaires. Mais en France, un député ayant le 5 décembre 1892 déposé une proposition de résolution accordant à la commission d'enquête sur les affaires de Panama des pouvoirs judiciaires, le président Floquet écarta cette proposition comme inconstitutionnelle. (*J. off.*, Ch. dép., *Déb. parl.*, S. E. 1892, p. 1714).]

la négative en s'appuyant sur cette opinion d'Hello : « Dans l'état de division de nos pouvoirs, chaque Chambre n'est que la partie d'un tout et n'a point en elle la plénitude de son être. La résolution qu'elle prend n'a de force exécutoire que dans l'enceinte soumise à la police et n'a d'action extérieure ni sur les choses, ni sur les personnes; elle n'aurait le droit ni d'appeler devant elle, ni d'interroger, ni de contraindre, ni de constater ces faits. Une loi est nécessaire pour organiser son mode d'exécution... et cette loi indispensable à l'exercice du droit d'enquête peut et doit se faire (552). »

Cette loi a été faite. C'est la loi du 23 mars 1914 *relative aux témoignages reçus par les commissions d'enquête parlementaire* (553). En voici le texte : « Toute personne dont une commission d'enquête parlementaire aura jugé l'audition utile sera tenue de déférer à la citation qui lui sera délivrée par un huissier ou par un agent de la force publique, à la requête du président de la commission. En cas de non-comparution, le témoin défaillant, qui ne justifiera pas d'une excuse légitime, sera puni d'une amende de 100 à 1,000 francs. Il pourra, en outre, sur réquisitoire de la commission, être l'objet d'un mandat d'amener délivré par le procureur de la République. Le refus de prestation de serment sera puni de la peine prévue au § 2 du présent article. Le coupable de faux témoignage sera puni des peines prévues par l'article 363 du Code pénal. Le coupable de subornation de témoins sera passible des mêmes peines que le faux témoin. Les procès-verbaux constatant les infractions prévues aux paragraphes précédents seront transmis au Garde des Sceaux pour y être donné telle suite que de droit. L'article 463 du Code pénal sera applicable. Les présentes dispositions ne s'appliqueront aux enquêtes parlementaires qu'en vertu d'une décision spéciale de l'assemblée qui les aura ordonnées. »

On remarquera cette disposition finale : la loi a pour objet de donner aux *résolutions* des assemblées le pouvoir d'imposer les obligations des témoins aux personnes appelées devant les commissions d'enquête (554).

[Durant la guerre, le Parlement, après avoir maintes fois constaté l'inertie de la bureaucratie militaire, a voulu exercer un contrôle direct sur les armées, par une enquête parlementaire permanente et

(552) *Du régime constitutionnel*, 3e édit., t. I, p. 119.

(553) Loi votée à l'occasion de l'affaire Rochette, *J. off.*, p. 2650. Prof. Bonnard, *Les pouvoirs judiciaires des commissions d'enquête parlementaire et la loi du 23 mars 1914*, dans *Rev. dr. public*, 1914, p. 386.]

(554) [Voyez la critique de cette loi par M. de Lamarzelle à la séance du Sénat du 20 mars 1914. Il a été fait, par exemple, application de cette loi du 23 mars 1914 au profit de la commission d'enquête sur la métallurgie par une résolution de la Chambre du 19 mars 1918.]

généralement sur toutes les questions intéressant la défense nationale : le principe en fut voté le 22 juin 1916 par 444 voix contre 80, à la Chambre des députés (555). Le Gouvernement, cependant, résista en revendiquant sa responsabilité; la Chambre renonça à la délégation spéciale, qui entraînait une confusion de pouvoirs (20 juillet 1916); mais elle confia ce contrôle à ses commissions permanentes (27 juillet 1916) (556). L'exercice en fut réglé dans la zone des armées par la circulaire ministérielle du 1er novembre 1917 (557), et, en fait, fut paralysé par l'obstruction des autorités militaires (558)].

Nous avons dit plus haut (559) que le gouvernement parlementaire, dont la responsabilité politique et solidaire des ministres est l'expression juridique et précise, est aujourd'hui fortement attaqué en France par les partis et les esprits les plus divers. Ce qu'on lui reproche le plus clairement, c'est l'instabilité ministérielle et la désorganisation du travail législatif. Tout l'effort des partis dans

(555) [« Tout en s'abstenant strictement d'intervenir dans la conception, la direction ou l'exécution des opérations militaires, la Chambre entend veiller à ce que, en vue de ces opérations, la préparation des moyens offensifs et défensifs, industriels et militaires, soit poussée avec un soin, une activité et une prévoyance correspondant à l'héroïsme des soldats de la République... Elle décide d'instituer et d'organiser une délégation directe qui exercera, avec le concours du gouvernement, le contrôle effectif et sur place de tous les services ayant la mission de pourvoir aux besoins de l'armée. » Cf. la résolution du Sénat en date du 9 juillet 1916.]

(556) [Sur la proposition de M. Chaumet, la Chambre vota la résolution suivante : « La Chambre délègue à ses grandes commissions les pouvoirs nécessaires pour exercer le contrôle effectif et sur place dans le cadre de leurs attributions et dans les conditions prévues par l'ordre du jour du 22 juin. »]

(557) [Voir J. Barthélemy, *Nos institutions politiques et la guerre*, dans *Revue des sc. pol.*, 1917, p. 353.]

(558) [V. ci-dessus II, p. 146 et note 265. Le contrôle *sur pièces* s'effectue dans les commissions, auxquelles le Gouvernement doit communiquer les documents et les renseignements qui lui sont demandés. Mais le contrôle *sur place* ne peut s'exercer que par des délégations de l'Assemblée qui se rendent sur les points où fonctionnent les services publics dans lesquels il y a lieu à vérification. Le contrôle sur place n'a jamais fonctionné qu'en vertu d'une disposition législative. Ainsi l'article 6 de la loi du 23 août 1876 prescrivit que « chaque année les commissions des finances de la Chambre des députés et du Sénat pourront déléguer chacune deux de leurs membres pour vérifier sur pièces et sur place l'état du matériel ». Cette disposition était à peu près tombée en désuétude quand la commission du budget la fit insérer à nouveau dans la loi de finances de 1906. Enfin l'article 13 de la loi du 15 juillet 1914, ouvrant des crédits pour la réfection de la flotte et du matériel de guerre, décida : « Chaque année les commissions des finances de la Chambre des députés et du Sénat désigneront chacune une sous-commission de cinq membres chargés de suivre et de contrôler d'une façon permanente l'emploi des crédits affectés à la défense nationale. » En l'absence de textes analogues établis au profit des commissions parlementaires pendant le temps de guerre (voyez cependant le rapport de M. André Tardieu, juillet 1916), le contrôle de celles-ci, en fait, n'a pu s'exercer que dans la mesure consentie par le Gouvernement et l'autorité militaire; de là la nécessité pour les délégués d'être munis d'une lettre du Gouvernement les accréditant auprès des autorités militaires des secteurs dans lesquels ils voulurent exercer leur mission et déterminant l'objet de cette mission d'une manière précise.]

(559) Ci-dessus, I, p. 243, 258.

les Chambres (où ils sont fort divisés) se concentrerait dans une lutte pour la conquête du pouvoir, c'est-à-dire du ministère. De là des intrigues incessantes et des surprises de chaque jour, des coalitions anormales, l'incertitude et l'imprévu. D'autre part, le temps perdu à ces luttes et à ces escarmouches empêcherait les Chambres de se livrer à un travail législatif sérieux et suffisant, en même temps que le vote des lois deviendrait le plus souvent une affaire de parti.

C'est en se faisant l'écho de ces plaintes, plus encore qu'en appliquant au problème la vraie méthode scientifique, que M. Burgess proclamait au Congrès de Saint-Louis l'échec inévitable du gouvernement parlementaire en France (560). Il le juge incompatible avec la forme républicaine, où le titulaire du pouvoir exécutif est élu à temps. C'est là une appréciation qui ne paraît guère répondre à l'observation des faits. C'est une prédiction singulière à l'égard de la forme de gouvernement qui s'est trouvée chez nous de beaucoup la plus durable depuis 1789; car, en définitive, depuis 1871, nous vivons sous la République parlementaire, et les faits accomplis montrent qu'elle a pu gouverner au dedans et au dehors aussi bien que les monarchies parlementaires qui l'environnent.

Quoi qu'il en soit, parmi les propositions de revision constitutionnelle qu'a produites l'initiative parlementaire depuis une vingtaine d'années, un bon nombre ont pour objet de supprimer, en tout ou en partie, le gouvernement de cabinet. Les plus nettes proposent de prendre en dehors du Parlement, soit tous les ministres, soit au moins les ministres des Affaires étrangères, de la Guerre et de la Marine, et de les soustraire (sauf la possibilité d'une mise en accusation) à l'autorité de la Chambre des députés, pour les mettre dans la seule dépendance du Président de la République (561). Un sénateur, M. Bisseuil, sans proposer une revision constitutionnelle, a visé le même but dans une proposition de loi, déposée au mois de juin 1899 : elle édictait simplement l'incompatibilité entre les fonctions de ministre et celles de sénateur ou de député (562), ce qui était manifestement contraire à l'esprit de notre Constitution, comme l'a pensé la commission d'initiative du Sénat.

Mais les auteurs de ces divers projets ont omis en général de régler un point essentiel : c'est de savoir si les ministres ainsi pris en dehors du Parlement et soustraits à son autorité politique

(560) Burgess, *Present problems of constitutional law*, dans *Political Science quarterly*, 1904, p. 545.

(561) [Villey, *Les Vices de la Constitution française*, 1918, p. 121 et s.; Gabriel Pelit, *Propositions de révision des lois constitutionnelles émanant de l'initiative parlementaire depuis 1884* (thèse), p. 109 et suiv. — Voyez également, dans un ordre d'idées voisin : Barthélemy, *Le problème de la compétence dans la démocratie*, 1918.]

(562) Ci-dessus, p. 215 et s., 290 et 293.

auraient pourtant entrée dans les Chambres et dans quelles conditions. Rien de plus important cependant, comme le pensait Mirabeau. Songerait-on chez nous à exclure les ministres des Chambres, alors que les Américains songent à y introduire les leurs ? (563). Et les y admettre, étant donné l'esprit français, c'est inévitablement les introduire dans l'arène et les exposer aux coups. L'expérience a été faite, et elle a été décisive, du mois d'octobre 1791 au 10 août 1792. On était alors sous l'empire d'une Constitution d'après laquelle les ministres ne pouvaient être pris dans le Corps législatif et ne dépendaient politiquement que du roi. Or jamais, sous le gouvernement parlementaire, les ministres n'ont été soumis à des interpellations et à des agressions constantes, comme l'ont été, de la part de l'Assemblée législative, les ministres de Louis XVI, lorsqu'ils déplaisaient à la majorité (564). L'Assemblée Constituante avait voulu, elle aussi, en partant de la séparation des pouvoirs et sans adopter le gouvernement parlementaire, établir des rapports constants entre les ministres et le Corps législatif. Les ministres, qui ne pouvaient être choisis parmi ses membres, y avaient entrée, mais sans pouvoir librement prendre la parole et diriger les débats (565). D'autre part, bien que le roi seul eût le droit de révoquer les ministres, le Corps législatif pouvait lui faire savoir par une motion qu'ils avaient perdu la confiance de la nation (566). C'était la confusion et la contradiction la plus complète, et tel est pourtant le régime que M. Floquet proposait de rétablir en 1888 (567).

L'expérience a été plus décisive encore, s'il est possible, de 1795 à 1799. La Constitution de l'an III, si bien combinée, si clairement rédigée, établissait la séparation du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif plus nettement encore qu'aux Etats-Unis. Les ministres ne dépendaient que du Directoire, ne formaient pas un Conseil, n'avaient aucun contact avec les Chambres. Elles ne devaient avoir, en dehors d'une mise en accusation, aucune action sur les Direc-

(563) Ci-dessus, I, p. 484.

(564) Rien n'est plus intéressant que de suivre ce travail jour par jour dans les débats de l'Assemblée. Cf. Aulard, *Histoire politique de la Révolution française*, p. 178 : « Et cette Assemblée législative, *qui en fait révoquait les ministres*, tendait à gouverner par elle-même, applaudissait à de hardies menaces contre la reine, ne préparait-elle pas ainsi, à son insu, les voies aux républicains ? »

(565) (Ci-dessus, I, p. 471 et s.

(566) Ci-dessus, I, p. 471.

(567) Il demandait « des ministres nommés par le Président de la République pour la durée de la période du renouvellement législatif, et pouvant toujours être maintenus par lui dans leurs fonctions, ces ministres étant responsables devant la Chambre des Représentants qui peut les mettre en accusation devant le Sénat, et qui peut aussi réclamer leur renvoi par une déclaration formelle qu'ils ont perdu la confiance de la nation, conformément à la procédure prescrite par l'article 28 de la loi du 27 avril 1791 ». Cf. G. Pelit, *op. cit.*, p. 30 et 111.

teurs et sur les ministres. Tout cela n'a pu empêcher les Chambres de chercher à diriger le gouvernement. Le 18 fructidor a été précédé d'un conflit entre le Directoire et la majorité des Cinq-Cents qui voulait un changement de ministère et se plaignait de ce qu'il était opéré contrairement à ses vœux. En prairial an VII, les deux Conseils forcèrent deux Directeurs à donner leur démission. Ce régime de séparation n'a pu fonctionner régulièrement que lorsque la liberté était absente des Assemblées, sous le premier et le second Empire.

Aussi lorsque dans la séance de la Chambre des députés du 31 octobre 1905 fut discutée une motion invitant « le gouvernement a saisir le Parlement d'un projet de revision des lois constitutionnelles », l'auteur ayant indiqué qu'il s'agissait surtout de changer les règles sur l'élection du Président de la République, sur le gouvernement parlementaire, sur le choix et le rôle des ministres, M. Henri Brisson présenta-t-il cette observation : « Il s'agit pour notre collègue de rapprocher la Constitution de la France du pouvoir personnel (568). »

§ 4. — LES CHAMBRES STATUANT EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE

Quelle que soit la constitution d'un peuple libre, qui pratique le gouvernement représentatif, alors même qu'elle applique rigoureusement le principe de la séparation des pouvoirs, il existe toujours un assez grand nombre d'actes d'administration importants qui ne peuvent s'accomplir sans l'intervention et l'autorisation du pouvoir législatif. Je ne parle plus ici du budget annuel, mais d'actes administratifs proprement dits, comme les emprunts contractés par les municipalités, l'établissement d'un chemin de fer non exploité par l'Etat, la réglementation donnée à certains établissements d'utilité publique. La raison de cette intervention, c'est l'importance même de ces actes; on les considère comme trop graves pour les abandonner à la seule décision du pouvoir exécutif. Parfois, dans certains pays, la raison est historique; il faut alors remonter à une époque où la faculté qu'il s'agit d'exercer était considérée comme exorbitante et, par suite, ne pouvait être conférée que par une loi. D'ordinaire, enfin, les actes administratifs que le pouvoir législatif est amené à autoriser ainsi concernent l'intérêt particulier d'un ou plusieurs individus ou d'une collectivité répondant à une circonscription locale.

Par un phénomène en apparence paradoxal, c'est dans un des pays les moins centralisés, en Angleterre, que cette catégorie

(568) V. ci-dessus, I, p. 473, *J. off.* du 1er novembre, *Déb. parl.*, Chambre, p. 292.

d'attributions est le plus développée, et porte sur un plus grand nombre d'objets. « Une personne ou un groupe de personnes s'adressent au Parlement pour obtenir quelque privilège qui, selon ce qui est allégué, devrait lui être accordé dans l'intérêt public ou pour faire cesser une injustice dans des circonstances telles que les cours de justice n'ont pas compétence pour intervenir. Ainsi, avant 1857, une personne domiciliée en Angleterre ne pouvait obtenir un divorce *a vinculo matrimonii* que par un *Act* du Parlement et les Irlandais domiciliés doivent toujours le poursuivre par cette voie. Les étrangers étaient généralement naturalisés par un *Act* du Parlement, avant que l'*Act* de 1879 ait établi les conditions moyennant lesquelles des certificats de naturalisation peuvent être obtenus du secrétaire d'Etat. Les personnes ayant un intérêt dans un bien familial, comme tenanciers à vie ou autrement, demandaient souvent au Parlement le pouvoir de louer ou de vendre, jusqu'à ce que, par le perfectionnement de la pratique en fait de translation de propriété, de tels pouvoirs eussent été ordinairement insérés dans les actes de substitution (*settlement*) et que, plus tard, en vertu d'*Acts* généraux, une section de la Haute-Cour, celle de la Chancellerie, eût été investie du pouvoir de sanctionner le plus large commerce quant aux biens grevés de substitution. Ce sont là des exemples de pouvoirs auxquels le Parlement a renoncé en tout ou en partie. Mais il reste une très large catégorie d'hypothèses, dans lesquelles des autorités locales demandent le droit d'exproprier la terre en vue d'améliorations publiques ou pour le développement de quelque entreprise publique; ou des groupes de personnes, s'unissant ou s'organisant en vue de quelque entreprise, comme la construction d'un chemin de fer, d'un canal, de docks ou de ports, demandent également le pouvoir d'exproprier, pour ce motif qu'il est de l'intérêt public que ce pouvoir leur soit accordé (569). » Dans tous les cas, il faut un *Act* du Parlement, qui se présente en principe comme une loi ordinaire. Mais au fond c'est tout autre chose qu'une loi générale et, en cette matière, la procédure législative subit de nombreuses modifications. Lorsque le projet a été préparé par un ministère, le Parlement n'intervient souvent que pour la forme. Lorsque des intérêts privés sont menacés ou intéressés, après la seconde lecture le bill est renvoyé à un comité. Souvent devant tel ou tel de ces comités, qui sont de diverses sortes, il s'engage une véritable procédure judiciaire (570).

Cela s'applique, il faut le dire, à une catégorie spéciale de *private bills*, la plus nombreuse, la plus importante, que définit

(569) Leonhard Courtney, *op. cit.*, p. 178.

(570) Voyez tout le chapitre XVIII (*Private Bill legislation*) du livre de M. Leonhard Courtney.

très clairement M. Lowell, la seule qui paraisse destiner à rester : « Les *private Acts of Parliament* qui sont d'une antiquité immémoriale, ne devinrent nombreux que par suite de la construction des routes à péage (*turnpike roads*) et de la mise en clôture des terrains communaux (*Commons*) dans la seconde moitié du XVIIIe siècle. Ce fut aussi le moyen employé pour autoriser la construction des canaux et plus tard des chemins de fer; et en fait ce fut le grand nombre des *bills* pour chemins de fer produits en 1844 et 1845 qui donna naissance à la procédure moderne des *private bills* dans la Chambre des Communes. — En dehors des *bills* pour chemins de fer, ils ont été employés principalement dans ces dernières années pour réglementer la police et l'hygiène publique, pour donner à des compagnies privées ou à des corporations municipales le pouvoir de fournir les services nécessaires au public, tels que l'eau, le gaz, la lumière électrique ou les tramways; car la procédure des *private bills* s'applique non seulement aux personnes et compagnies privées, mais aussi aux projets qui concernent les droits et les obligations des organes du gouvernement local dans chaque lieu particulier. D'ailleurs la ligne de séparation entre les *bills* publics et les *bills* privés n'est pas autrement logique. Des mesures, par exemple, touchant à des matières d'intérêt général, affectant la métropole entière, ont passé comme *bills* publics, et cela s'est fait aussi, dans une mesure moins étendue, pour d'autres localités; tandis que des projets réglant des matières de moindre importance pour ces mêmes localités ont été traités comme des *bills* privés. En fait le même objet à diverses époques a donné lieu à des *bills* publics et à des *bills* privés, le choix de l'une ou de l'autre procédure dépendant d'une mesure imprécise, du degré dans lequel l'intérêt public était impliqué. Sauf ces exceptions on peut dire que tout *bill* introduit en faveur d'une personne, d'une compagnie ou d'une localité, est, au point de vue de la procédure, un *private bill* (571). »

Cependant, pour devenir loi, et ce qu'il faut c'est une loi dans la forme, le *bill* doit être débattu et voté par les Chambres, comme les lois ordinaires. De là une surcharge très lourde, surtout pour la Chambre des Communes, où la *private business* prend un temps considérable : il suffit de feuilleter un volume du *Hansard*, pour s'en convaincre. Le règlement modifié a beaucoup réduit le temps accordé chaque jour aux *private bills*. Mais conformément à une idée qui paraît se répandre en Angleterre, M. Balfour déclara alors que le seul remède serait de déléguer entièrement à un Comité

(571) Lowell, *The government of England*, t. I, p. 367-8. Dans les pages suivantes l'auteur expose, avec son cours entier et avec ses incidents, la procédure des *private bills* avec une clarté et une précision complètes.

la solution de ces questions; il a ajouté que, d'accord avec la Chambre, il réaliserait peut-être bientôt cette réforme (572), ce qui n'a pas été fait.

Chez nous, les actes administratifs qu'il appartient aux Chambres de décider sont moins nombreux; ils sont également faits sous forme de lois qui ne diffèrent en rien des autres lois. Dans leur élaboration et leur forme, les règlements des Chambres ne contiennent aucune disposition qui leur soit particulière (573). On trouvera dans les traités de droit administratif l'indication des actes qui nécessitent ainsi l'intervention du pouvoir législatif. Les plus usuelles de ces lois sont celles qui concernent les départements et les communes; on les désigne ordinairement sous le nom de *lois d'intérêt local;* et le plus souvent elles sont votées sans discussion, au commencement d'une séance, sur le rapport de la commission compétente. D'autres catégories sont également intéressantes. Ainsi la loi du 29 décembre 1897 sur les boissons hygiéniques soumet à l'approbation du Parlement l'établissement de certaines taxes par lesquelles les villes voudraient remplacer les droits d'octroi qu'elles ne pourront plus dorénavant percevoir sur ces boissons (art. 4 et 5). La loi du 1er juillet 1901 porte (art. 13) qu'aucune « congrégation ne pourra se former sans une autorisation donnée par une loi qui déterminera les conditions de son fonctionnement ». La loi du 10 août 1871 (art. 35 et 36) donne au Président de la République le droit de prononcer la dissolution d'un Conseil général. Mais l'article 35 disait que, si cette dissolution avait lieu « pendant les sessions de l'Assemblée nationale », le chef du pouvoir exécutif avait « l'obligation expresse d'en rendre compte à l'Assemblée dans le plus bref délai possible »; il ajoutait : « En ce cas, une loi fixe la date de la nouvelle élection, et décide si la commission départementale doit conserver son mandat jusqu'à la réunion du nouveau conseil, ou autorise le pouvoir exécutif à en nommer provisoirement une autre. » Bien que le texte mentionne spécialement « l'Assemblée Nationale », il me paraît certain que le pouvoir législatif organisé par la Constitution de 1875 lui a succédé en ce point; c'est d'*une* loi qu'il s'agit aujourd'hui comme en 1871.

De ce que les lois dont il s'agit sont, dans la forme, des lois semblables aux autres, il résulte en principe qu'elles peuvent, d'après nos lois constitutionnelles, émaner de l'initiative parlementaire aussi bien que de l'action gouvernementale. Ce principe

(572) Séance du 1er mai 1902, *Morning Post* du 2 mai.

(573) Le règlement de la Chambre (art. 20) décide seulement qu'à chaque renouvellement des bureaux il est nommé « une commission de onze membres chargée de l'examen des projets de loi relatifs aux intérêts communaux et départementaux ». Règlement du Sénat, article 17.

ne pourrait point s'appliquer cependant quand il s'agit des actes intéressant les communes ou les départements. La hiérarchie administrative exige alors que la demande aboutisse au ministre compétent et soit portée par lui aux Chambres, au nom du Président de la République : en ces matières, une proposition émanant d'un sénateur ou d'un député serait un empiétement du pouvoir législatif sur le pouvoir exécutif. Mais, dans les autres cas, lorsqu'il s'agit de demander une autorisation au profit d'un particulier ou d'une association, l'initiative parlementaire reprend sa liberté. C'est ce qu'a nettement reconnu le Président du Conseil relativement aux lois nécessaires pour autoriser les congrégations (574).

Bien que ce soient de véritables lois dans la forme, et, le plus souvent, des lois générales, ne peut-on pas considérer au fond comme des actes d'administration ou de gouvernement celles par lesquelles le pouvoir législatif permet au pouvoir exécutif d'appliquer par décret certains tarifs douaniers dans des conditions autres que celles prévues par la législation générale : telles la loi dite *du cadenas*, et celle qui a été votée à la fin du mois de juillet 1909 et qui permet au gouvernement de suspendre momentanément par un décret rendu en Conseil des ministres, le monopole du pavillon français entre l'Algérie et la France ? Ces actes, qui contiennent souvent à la fois une dispense d'une loi et une sorte de délégation consentie au pouvoir exécutif sont, nous l'avons vu (575), assez difficiles à justifier au point de vue des principes. En réalité ce sont des décisions qui, par leur nature, reviendraient plutôt au pouvoir exécutif qu'au pouvoir législatif, la Constitution ne les attribuant à celui-ci que pour fournir une garantie plus complète aux citoyens. Dans des cas particulièrement délicats à apprécier et où la mesure est dictée par des circonstances de fait contingentes et transitoires, n'est-il pas naturel que la décision revienne au pouvoir qui est le mieux fait pour la prendre utilement, et le pouvoir législatif en ordonnant ainsi ne revient-il pas à la réalité même ?

(574) Séance de la Chambre des députés du 28 juin 1901 (*J. off.* du 29, *Déb. parl.*, p. 1656) : « L'initiative des lois appartient à la fois aux membres du Parlement et au gouvernement, et le gouvernement n'a pas à s'immiscer dans les formes qu'il conviendrait à l'initiative parlementaire de suivre, si elle voulait saisir le Parlement d'une demande d'autorisation. Au contraire, en ce qui concerne les demandes qui seraient adressées au gouvernement, j'ai considéré qu'il était nécessaire de faire connaître dans le plus bref délai sous quelles conditions il pourrait en saisir la Chambre. »

(575) Ci-dessus, II, p. 81 et suiv.

CHAPITRE VI

La Haute-Cour de justice.

Les lois constitutionnelles de 1875, qui n'ont pas organisé le pouvoir judiciaire, ont cependant établi une cour de justice spéciale, appelée *Haute-Cour de justice* (1). Il est vrai que c'est une juridiction dont le caractère politique est évident, puisque c'est l'une des Chambres, le Sénat, qui en fait les fonctions. Elle est appelée à juger, le cas échéant, le Président de la République, les ministres et les citoyens accusés d'attentats contre la sûreté de l'Etat. La Constitution de 1875 n'a point d'ailleurs innové en cette matière; elle n'a fait que suivre et reprendre une tradition antérieure.

I

L'établissement d'une Haute-Cour de justice (2), créée pour juger certains crimes politiques, provoque immédiatement une objection assez forte. N'est-il pas contraire à l'un des principes

(1) [Cette expression est celle de la terminologie courante et traditionnelle; depuis le 20 mai 1791, sauf dans les deux Chartes, on a toujours désigné cette institution sous le nom de Haute-Cour. Cependant la loi constitutionnelle du 24 février 1875 (art. 9) et celle du 16 juillet 1875 (art. 4 et 12) déclarent que « le Sénat peut être constitué en *Cour de justice* ». On en a conclu que cette dernière expression était la seule exacte et même qu'elle avait le caractère constitutionnel. Aussi la loi du 10 mai 1889 et celle du 5 janvier 1918 l'emploient-elles seule. Un amendement proposé au Sénat pour permettre également l'expression « Haute-Cour » (séance du 7 décembre 1917, *J. O., Déb. parl*, Sénat, p. 1029) a été repoussé comme inconstitutionnel. Cependant il ne semble pas que les Constituants de 1875 aient entendu donner à l'expression de « Cour de justice » un sens autre que celui de « tribunal » et aient voulu écarter la dénomination traditionnelle sous laquelle est désignée la Chambre haute siégeant comme juridiction répressive. Cf. Barthélemy, *loc. cit.*, ci-dessous.]

(2) Voyez sur ce sujet, A. E. Lair, *Des Hautes-Cours politiques en France et à l'étranger et de la mise en accusation du Président de la République et des ministres*, Paris, 1889. [Chavegrin, note au Sirey, 1920. 2. 33 sur les arrêts du 28 janvier 1918 et 6 août 1918; Barthélémy, *La loi du 5 janvier 1918 sur la mise en accusation devant le Sénat du Président de la République et des ministres*, dans *Rev. dr. public*, 1918, p. 424 et suiv.]

essentiels proclamés par la Révolution française, à l'égalité des citoyens devant la justice ? Mais la contradiction n'est sûrement qu'apparente, car les mêmes Constitutions, qui avaient inscrit le principe que « nul ne doit être distrait de ses juges naturels (3) », établissaient toutes en même temps une Haute-Cour de justice (4). Ce que ces textes constitutionnels écartaient, c'étaient les tribunaux d'exception proprement dits, c'est-à-dire ceux qui sont constitués et choisis en vue d'un crime et d'un accusé déterminés, comme cela avait lieu dans les *jugements par commissaires* de l'ancienne France (5). Mais l'égalité devant la justice n'empêche point que la loi détermine à l'avance, pour certains crimes ou délits, des tribunaux particuliers, s'il y a des motifs suffisants et que la liberté de la défense y soit pleinement assurée : les juridictions établies pour les militaires et pour les marins par nos Codes de justice militaire ne reposent pas sur un autre principe (6). Or l'utilité, la nécessité même des Hautes-Cours de justice politiques est attestée par ce fait qu'on les trouve partout dans les Constitutions modernes, en France et à l'étranger. Elles appartiennent au droit commun constitutionnel et présentent des avantages multiples et certains.

Elles sont établies d'abord dans l'intérêt de l'Etat. Cela est clair lorsque les crimes politiques dont il s'agit sont restés à l'état de tentatives, comme il arrivera souvent, et que leurs auteurs, encore debout et en pleine lutte, ne sont pas actuellement des vaincus; on peut alors craindre justement que les juges ordinaires se montrent à leur égard timides, irrésolus et impuissants. Mais cette institution, d'autre part, est dans l'intérêt des accusés eux-mêmes. Quelle que soit la gravité des crimes politiques, l'esprit public ne les considère jamais avec le sentiment de mépris et d'horreur que soulèvent les crimes de droit commun (7) : c'est traduire exactement cette donnée, fournie par l'opinion souveraine, que de distinguer les crimes politiques les plus caractérisés des crimes de droit commun, non seulement par les peines qui leur sont appli-

(3) Par exemple, Constitution de 1791, t. III, ch. v, art. 4; Charte de 1814, art. 62, 63; Charte de 1830, art. 53, 54.

(4) Cependant la Constitution de 1793 n'établissait pas elle-même de Haute-Cour de justice. Elle donnait au Corps législatif (art. 65) « la poursuite de la responsabilité des membres du Conseil, des fonctionnaires publics; l'accusation des prévenus de complots contre la sûreté générale de la République »; mais elle paraît avoir remis le jugement aux tribunaux criminels ordinaires.

(5) V. mon *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 8e édit., p. 31.

(6) La charte de 1814 allait jusqu'à dire, article 63 : « Il ne pourra en conséquence être créé de commission et tribunaux extraordinaires. *Ne sont pas comprises dans cette dénomination les juridictions prévôtales* si leur rétablissement est jugé nécessaire. » — Sur les juridictions prévôtales et tribunaux extraordinaires, V. mon *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 476 et suiv.

(7) Ci-dessus, II, p. 139.

quées, mais aussi par les juges qui en connaissent. Donner aux grands accusés politiques des juges également politiques paraît, pour eux-mêmes, la solution la plus désirable. C'est la plus avantageuse pour le souci de leur renommée; c'est peut-être la plus équitable, lorsque le crime accompli pleinement a irrémédiablement manqué le but visé (8). Mieux vaut alors avoir pour juges des élus de la nation, une Assemblée politique, que des juges de profession ou des jurés ordinaires. Enfin, c'est une tendance prudente et généralement suivie, en France, que celle qui pousse à mêler le moins possible les magistrats de l'ordre judiciaire aux débats et querelles politiques. Or, les crimes ou délits, reprochés au Président de la République ou aux ministres dans l'exercice de leurs fonctions, comportent un jugement plus politique encore que pénal (9).

Mais si l'institution d'une Haute-Cour de justice appartient au droit commun constitutionnel, la forme et la composition, au contraire, en diffèrent beaucoup dans les diverses Constitutions : l'on en trouve trois types bien distincts :

1° Dans certains pays, c'est purement et simplement la Cour suprême, dans l'organisation judiciaire ordinaire, qui fait les fonctions de Haute-Cour de justice. C'est ce qu'on trouve dans les Constitutions de la Belgique, des Pays-Bas, de l'Allemagne (Constit. 1871), de la Roumanie et même de la Suisse (Tribunal fédéral) (10).

2° Dans un second système, la Haute-Cour de justice forme un corps judiciaire particulier qui n'a que cette fonction à remplir. Elle est alors généralement composée de magistrats, choisis à l'avance dans les rangs supérieurs de la magistrature, et de hauts-jurés désignés de diverses façons. C'est d'après ce type qu'ont été établies les Hautes-Cours de justice en France sous les Constitutions de 1791, de l'an III, de l'an VIII, de 1848, de 1852 et de 1870. Les magistrats de la Haute-Cour étaient pris alors parmi les membres de la Cour de cassation; les hauts-jurés ont été d'abord élus (1791 et an III) par les électeurs des départements; d'après la

(8) Thureau-Dangin (*Histoire de la Monarchie de Juillet*, t. I, p. 150), racontant le procès des ministres de Charles X, signale « la belle tenue des accusés, la bonne grâce sereine et chevaleresque de M. de Polignac, la hauteur de dédain, la fierté indomptée et l'émouvante parole de M. de Peyronnet, qui arracha un cri d'admiration à ses plus farouches adversaires : scène grandiose et pathétique, dont le premier résultat, comme il arrive toujours dans les représailles tentées contre les vaincus, est de ramener l'intérêt sur ces accusés, tout à l'heure encore si impopulaires et si justement accablés sous le poids de leur téméraire incapacité. » La nature du tribunal devant lequel ils comparaissaient n'était-elle pas pour quelque chose dans ce phénomène ?

(9) Ci-dessus, II, p. 204 et suiv., 256 et suiv.

(10) Lair, *Des Hautes-Cours politiques*, p. 338 et suiv.

Constitution de l'an VIII (art. 73), ils devaient être pris « sur la liste nationale (11) »; d'après la Constitution de 1848 (art. 93) et celles de 1852 et de 1870, ils devaient être pris parmi les conseillers généraux des départements (12).

3° Un troisième système consiste, dans les gouvernements qui comportent deux Chambres, à faire de l'une d'elles (Chambre Haute ou Sénat) la Haute-Cour de justice, en donnant, dans la plupart des cas tout au moins, à la Chambre populaire le droit d'accusation. C'est celui qui s'est d'abord et tout naturellement établi en Angleterre (13). C'est celui qui a été adopté par les Chartes de 1814 et de 1830 (14) et par l'acte additionnel aux Constitutions de l'Empire de 1815 (15). Mais il avait été adopté, d'autre part, dans la Constitution républicaine des Etats-Unis (16). Il a donc pu tout naturellement être repris par nos lois constitutionnelles de 1875 (loi du 24 février 1875, art. 9; loi du 16 juillet 1875, art. 12).

La législation comparée montre ainsi qu'on peut hésiter entre trois formes; mais en France, c'est aux deux dernières que s'est attachée la législation constitutionnelle. Elle a adopté tantôt l'une, tantôt l'autre, et leur alternance montre qu'elles sont, pour l'esprit français, à peu près équivalentes. Cependant, la dernière, celle que nous avons aujourd'hui, me paraît préférable. Sans doute elle présente un inconvénient sérieux, c'est de constituer un Tribunal trop nombreux, dont le fonctionnement est, par là même, difficile en pratique. Mais, d'autre part, ce tribunal est toujours prêt à fonctionner et, comme le grand corps qui le fournit, il peut avoir des traditions une jurisprudence qu'elle respectera. Il ne faut pas dire, comme on l'a fait dans les débats de 1899, que la justice administrée par lui sera moins impartiale, plus profondément influencée par les passions politiques que celle qui ressort des verdicts d'un haut jury. Cela est évident lorsque, comme sous les Constitutions de 1791 et de l'an III, les hauts-jurés sont élus en même temps que les députés par le même collège de département. Cela est un peu moins marqué lorsqu'ils sont pris parmi les conseillers généraux des départements, comme le voulaient les Constitutions de 1848 et de 1852. Mais, même alors, ce sont à peu près les mêmes

(11) Ci-dessus, I, p. 380.

(12) Pour les détails, v. Lair, *op. cit.*, p. 121-177, 251, 282; et pour les pays étrangers qui ont une Haute-Cour de justice analogue, p. 355 et suiv. — Le sénatus-consulte du 28 floréal an XII (art. 101-133) établissait une Haute-Cour impériale qui ne répondait exactement à aucun des types indiqués. Elle comprenait (art. 104) : les grands dignitaires et grands officiers de l'Empire, des sénateurs, des membres du Conseil d'Etat et des membres de la Cour de cassation.

(13) Ci-dessus, I, p. 146 et suiv.

(14) Ci-dessus, II, p. 259 et suiv.

(15) Ci-dessus, II, p. 259.

(16) Ci-dessus, II, p. 204.

éléments qui entrent en jeu. Sous un libre gouvernement, comme le nôtre, les élections aux conseils généraux sont dominées par les considérations politiques presque autant que celles à la Chambre des députés ou au Sénat et certainement la majorité des membres qui composent les conseils généraux, pris dans leur ensemble, représente les mêmes idées que la majorité du Sénat. Mais, à tous égards et même dans l'intérêt des accusés, il vaut mieux avoir pour juges la totalité des sénateurs que quelques conseillers généraux, tirés au sort parmi leurs collègues. Non seulement le hasard a moins de jeu, mais les garanties augmentent surtout avec l'importance de la fonction et la dignité de l'Assemblée. Enfin, constituée sur ce type, la Haute-Cour de justice ne présente plus aucune analogie avec les *commissions* de sinistre mémoire, qui, dans l'ancien régime, depuis le XVIe siècle, ont presque toujours jugé les crimes politiques. C'étaient des juridictions éphémères créées et composées par la volonté royale pour juger tels ou tels accusés : une fois leur mission ou commission remplie, leurs pouvoirs prenaient fin et elles disparaissaient. C'est encore cette qualification que certains jurisconsultes donnaient à la Haute-Cour de justice établie par la Constitution de 1852 (17) et cette idée a reparu dans les débats qui se sont déroulés à la Haute-Cour en 1899. Mais elle est inadmissible. La Haute-Cour créée par les lois constitutionnelles de 1875 est tout autre chose. C'est une juridiction permanente en droit, toujours prête à entrer en activité, comme je le dis plus loin (18). Elle est en droit tout aussi permanente que la Cour d'assises, sauf que l'activité de cette dernière a une périodicité régulière, tandis que celle de la Haute-Cour est irrégulière, incertaine; mais au point de vue du droit, cela n'a aucune importance. Cela vient tout simplement de ce que la Haute-Cour n'est pas autre chose que le Sénat exerçant une de ses attributions constitutionnelles, et le Sénat est lui-même un corps permanent et même perpétuel, grâce au renouvellement partiel, qui est le sien (19). Sans doute, en sens contraire, on peut être tenté d'abuser de certaines expressions qu'emploient nos lois constitutionnelles. La loi du 24 février dit, dans son article 9 : « Le *Sénat peut être constitué en Cour de justice* pour juger soit le Président de la République, soit les ministres et pour connaître des attentats commis contre la sûreté de l'Etat. » Les mêmes termes sont reproduits par l'article 12 de la loi du 16 juillet 1875 : « *Le Sénat peut être constitué en Cour de justice, par un décret du Président de la République rendu en Conseil des ministres*, pour juger toute per-

(17) Cour d'appel de Colmar, 27 avril 1858, S., 58. 2. 6
(18) Ci-dessous, II, p. 488.
(19) Ci-dessus, II, p. 330.

sonne prévenue d'attentat contre la sûreté de l'Etat. » On pourrait tirer de là une conception d'après laquelle, lorsque le Sénat est *constitué* en Haute-Cour, il se transformerait et cesserait momentanément d'être lui-même : tous les sénateurs alors existants seraient compris dans une sorte de commission judiciaire, dont la composition est déterminée d'avance et qui cesserait d'exister, une fois accomplie la mission dont elle est chargée. Mais cela est absolument inadmissible dans deux des hypothèses où se réunit la Haute-Cour, lorsqu'il s'agit de juger soit le Président de la République, soit un ministre. Alors, en effet, elle est saisie par un décret d'accusation de la Chambre des députés. Comment admettre que, dans le système des deux Chambres, l'une d'elles, la Chambre des députés, puisse exercer sur l'autre une action aussi profonde, la transformer, lui donner une commission ? Car ce serait alors la Chambre des députés qui *constituerait* le Sénat en Haute-Cour, comme, d'après la loi du 16 juillet 1875 (art. 12), c'est le Président de la République qui le *constituerait* tel dans la troisième hypothèse. Par ces termes, la Constitution veut dire simplement que le Sénat est saisi d'une accusation rentrant dans sa compétence, et, par là même, est mis en activité. S'il en est ainsi nécessairement dans les deux premières hypothèses, lorsqu'il est saisi par une accusation émanant de la Chambre des députés, il en est encore de même dans la troisième lorsqu'il est saisi par un décret du Président de la République. C'est d'ailleurs ce que reconnaît le texte même de l'article 12 de la loi du 16 juillet 1875; il continue, en effet, ainsi : « Si l'instruction est commencée par la justice ordinaire, le *décret de convocation du Sénat* peut être rendu jusqu'à l'arrêt de renvoi. » L'article 4 de la même loi parle aussi du cas où « *le Sénat est réuni comme Cour de justice* ». Enfin la loi du 10 avril 1889, qui, comme on va le voir, règle la procédure à suivre devant la Haute-Cour lorsqu'elle doit juger un attentat contre la sûreté de l'Etat, implique nécessairement que cette juridiction n'est pas autre chose que le Sénat et qu'elle est permanente. L'article 6, en effet, décide que chaque année le Sénat élit parmi ses membres la commission d'instruction de la Haute-Cour : par cet acte même, la Haute-Cour, on peut le dire, fonctionne virtuellement chaque année. La Haute-Cour est donc bien une juridiction d'une nature particulière, non une commission temporaire, mais un tribunal régulier, constitué et permanent en droit, le plus haut qu'il y ait en France.

Mais pour établir ce point important, j'ai dû, par avance, viser sa compétence et son organisation; reprenons de plus près les règles qui les déterminent.

II

Le Sénat peut être constitué en Haute-Cour de justice dans trois cas :

1° Pour juger le Président de la République accusé de haute trahison ou d'autres crimes ou délits. — La compétence de la Haute-Cour est exclusive de toute autre (20).

2° Pour juger les ministres accusés de crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions. — Les juridictions ordinaires peuvent être également compétentes (21), si le fait poursuivi est prévu et puni par la loi pénale.

Dans ces deux premières hypothèses, le Sénat est saisi de l'accusation par une résolution de la Chambre des députés (22).

3° « Le Sénat peut être constitué en Cour de justice, pour connaître les attentats commis contre la sûreté de l'Etat », dit l'article 9 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875. L'article 12 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 ajoute : « Le Sénat peut être constitué en Cour de justice par un décret du Président de la République rendu en Conseil des ministres (23), pour juger toute personne prévenue d'attentat commis contre la sûreté de l'Etat. » Ce texte indique nettement que, dans ce cas, le droit de constituer le Sénat en Haute-Cour de justice n'appartient qu'au Président de la République, par quel acte et dans quelle forme le

(20) Ci-dessus, II, p. 204.

(21) Ci-dessus, II, p. 256 et suiv.

(22) [La Cour ne peut même connaître que des faits qui lui sont déférés par la Chambre des députés. C'est qu'en effet le Sénat ne devient une juridiction répressive que dans la mesure ou les limites que la Chambre lui impose par sa résolution. En dehors de celle-ci il demeure une des assemblées législatives. On ne peut priver la Chambre de sa prérogative constitutionnelle d'apprécier si une faute d'un ministre doit être jugée par le Sénat ou par les tribunaux ordinaires. (En ce sens, arrêt de la Cour du 6 août 1918.) Cependant la Cour, comme toute juridiction, peut connaître des faits révélés par les débats qui atténuent ou aggravent l'inculpation et leur donner aussi une nouvelle qualification, et ce, sans instruction nouvelle. Elle peut, de même, juger les complices et les auteurs de faits connexes à ceux qui lui ont été déférés par la Chambre, mais, dans ce cas, la Cour doit ouvrir une nouvelle instruction. (*Cf.* ci-dessous, p. 490, note 36.) Nous avons vu précédemment que la Chambre pouvait déférer à la Cour de justice un ministre pour un crime quelconque, même de droit commun, une simple faute, pourvu qu'ils aient été commis dans l'exercice des fonctions (ci-dessus, p. 258 et s.), et que la Haute-Cour pouvait, dans ce cas, appliquer des peines quelconques, sans être liée par la loi pénale dans la qualification des faits ou l'application de la peine (*sic* : arrêt du 6 août 1918) : « Attendu qu'il appartient à la Cour de justice, usant du pouvoir souverain qu'elle tient de l'article 12 de la loi constitutionnelle de 1875... de qualifier le fait et de déterminer la peine ». *Sic* : Barthélemy, *loc. cit.*; Roux, *L'affaire Malvy et le pouvoir souverain du Sénat comme Haute-Cour de justice*, dans *Rev. pol. et parl.*, 1918, t. 97, p. 266. — *Contra* : Chavegrin, note au S., 1920. 2. 33; Duguit, *L'arrêt du Sénat dans l'affaire Malvy*, dans *Rev. pol. et parl.*, t. C, p. 137.]

(23) Ci-dessus, p. 222.

Sénat est alors saisi. Il décide aussi, de la manière la plus nette, que la compétence du Sénat est alors simplement concurrente et que les juridictions ordinaires restent compétentes. En effet, l'article continue ainsi : « Si l'instruction est commencée par la justice ordinaire, le décret de convocation du Sénat peut être rendu jusqu'à l'arrêt de renvoi. » Ce texte a pour but de délimiter la concurrence possible entre les deux ordres de juridictions. Il n'applique point la règle naturelle et traditionnelle en cette matière : « la première juridiction saisie garde la connaissance de l'affaire ». Il admet que, même la justice ordinaire ayant été saisie, elle peut être dessaisie au profit du Sénat, jusqu'à un moment déterminé, par le décret rendu dans la forme voulue. Ce terme fatal est marqué par l'arrêt de la Chambre des mises en accusation qui renvoie l'accusé devant la Cour d'assises (24). C'est cet acte qui seul saisit la juridiction de jugement; jusque-là la juridiction d'instruction seule est saisie.

Mais les textes que nous venons d'étudier ont fait naître une question assez grave. Il s'agit de savoir ce qu'il faut entendre par ces « attentats contre la sûreté de l'Etat ». La difficulté vient de ce que le Code pénal, modifié par la loi du 28 avril 1832, a réservé le nom technique d'*attentat* aux crimes prévus par les articles 86, 87 et 91. On a soutenu, par une interprétation littérale et rigoureuse, que, tout étant de droit étroit en matière répressive, la compétence du Sénat ne pouvait se fonder que sur les crimes prévus par ces articles. Mais cette solution doit être repoussée. Elle consiste à prendre les termes de nos lois constitutionnelles en eux-mêmes et isolés de tous les précédents, et à les interpréter comme s'ils contenaient un système nouveau. Or il n'en est point ainsi. En introduisant le projet de loi qui est devenu la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, M. Dufaure disait dans l'Exposé des motifs : « Il faut ajouter que chacune des dispositions que nous proposons a des antécédents dans quelques-unes des Constitutions si variées qui, depuis près d'un siècle, ont régi notre pays. Nous avons donc très peu de choses à dire pour vous les expliquer. » Plus loin : « Les articles suivants (4 et suiv.) reproduisent des règles déjà consacrées dans la plupart des Constitutions. » Il ajoutait simplement au sujet de l'article 12 : « La loi du 24 février sur l'organisation du Sénat a déclaré, dans son article 9, que le Sénat peut être constitué en Cour de justice pour juger soit le Président, soit les ministres, et pour connaître des attentats commis contre la sûreté de l'Etat. Il nous a paru nécessaire d'ajouter que les poursuites contre le Président et les minis-

(24) *Code d'inst. crim.*, art. 217 et suiv.

tres devaient être exercées par la Chambre des députés, et que les accusations pour attentats contre la sûreté de l'Etat ne pourront plus être portées devant le Sénat lorsque la juridiction ordinaire aura été saisie par arrêt de renvoi (25). » Ainsi, relativement à ces dernières accusations, voilà la seule modification importante qu'on proposait d'apporter aux systèmes antérieurs, d'après lesquels la connaissance en appartenait à une Haute-Cour de justice. Et l'article 12 fut voté sans discussion, comme l'avait été l'article 9 de la loi du 24 février 1875 (26). Evidemment, on voulait sur ce point donner à notre troisième République la même garantie, les mêmes moyens de défense qu'avaient eus les autres gouvernements. Or les Constitutions antérieures avaient toujours, en multipliant les dénominations et les incriminations, entendu de la façon la plus large les crimes et délits qui pouvaient être portés devant la Haute-cour de justice comme attentatoires à la sûreté de l'Etat (27).

Les lois constitutionnelles de 1875, selon leur habitude, se sont contentées d'une seule expression, mais elle est compréhensive comme les énumérations des Constitutions précédentes. La portée de cette expression est d'ailleurs déterminée, non par le terme *attentat*, qui ici est vague, mais par les mots *contre la sûreté de l'Etat*. Ils ont leur correspondance exacte au Code pénal, livre III, titre Ier, au chapitre Ier, intitulé *Des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat*. Tous les crimes (28) compris dans ce chapitre (art. 75 à 108) peuvent donc être déférés à la Haute-Cour de justice (29).

(25) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVIII; Projets de lois, etc., p. 107, 108.

(26) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 604.

(27) Constitution de l'an III, art. 115 : « Ils (les membres du Corps législatif) sont traduits devant la même Cour pour faits de trahison, de dilapidation, de manœuvres pour renverser la Constitution et d'*attentat contre la sûreté intérieure de la République*. » Charte de 1814, art. 33 : « La Chambre des Pairs connaît des crimes de haute trahison et des *attentats contre la sûreté de l'Etat* qui seront admis par la loi. » — Charte de 1830, art. 28 : identique. — Constitution de 1848, art. 91 : « La Haute-Cour de justice... juge également toute personne prévenue de *crimes, attentats* ou *complots* contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat. » — Constitution de 1852, art. 54 : « Une Haute-Cour de justice juge sans appel ni recours en cassation toutes personnes qui auront été renvoyées devant elle comme prévenues de *crimes, attentats* ou *complots*, contre le Président de la République et *contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat*. »

(28) Je crois que, sinon par voie de connexité, les simples *délits* ne peuvent pas être portés devant la Haute-Cour. L'article 12 de la loi du 16 juillet 1875 suppose toujours la possibilité d'un arrêt de renvoi devant la Cour d'assises, c'est-à-dire un crime.

(29) La Chambre des Pairs de la Restauration a adopté dans ses premières séances cette interprétation, bien qu'elle fût plus douteuse d'après la Charte où se trouvaient ces mots : « ... les attentats contre la sûreté de l'Etat *qui seront* admis par la loi ». Dans son arrêt du 6 juin 1820, elle fonda sa compétence sur ce que « le Code pénal maintenu en vigueur par l'article 68 de la Charte *range dans la classe des crimes contre la sûreté de l'Etat* l'attentat contre la vie ou la personne d'un membre de la famille royale, et que, dès lors, ce crime se trouve compris dans la disposition de

On a soutenu, récemment encore, que, si la Cour des Pairs s'était déclarée compétente pour juger les complots aussi bien que les attentats proprement dits, cela tenait à ce que le Code pénal de 1810, alors en vigueur, ne distinguait pas le complot de l'attentat, les frappant tous deux des mêmes peines. Mais, lorsque la revision du Code pénal faite en 1832 eut distingué ces deux crimes et différencié les peines qui les frappent, aurait disparu la raison qui rendait la Cour des Pairs compétente en matière de complots, bien que la Charte ne lui déférât expressément que les attentats. Les conséquences de la distinction introduite en 1832 seraient les mêmes aujourd'hui. Mais c'est là une pure invention. Ce raisonnement, que l'on produit ainsi, a bien été présenté à la Cour des Pairs de la Monarchie de Juillet qui, d'ailleurs, n'a jamais statué par un arrêt sur la question; mais jamais cet ordre d'idées, au contraire, n'a été présenté à la Chambre des Pairs de la Restauration qui s'est déclarée compétente en matière de complot sans aucune hésitation et par des raisons toutes différentes. La prétention est, d'ailleurs, doublement fausse, car il n'est point exact de dire que le Code pénal de 1810 confondait l'attentat et le complot. Sans doute, il les frappait des mêmes peines, mais, dans leurs éléments constitutifs, il les distinguait nettement, donnant dans l'article 88 la définition de l'attentat et dans l'article 89 celle du complot.

On a également soutenu que, dans l'histoire de nos Constitutions, celles-là seules déféraient les complots à la Haute-Cour qui la constituaient avec un personnel de hauts-jurés. Mais, sans aller plus loin, cela est démenti nettement par l'article 101 du sénatus-consulte du 28 floréal an XII, qui lui défère les « crimes, attentats et complots contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat », et pourtant alors la Haute-Cour impériale ne comprenait que de grands dignitaires, des Sénateurs, des Conseillers d'Etat et des Conseillers à la Cour de cassation. D'ailleurs, lorsqu'on écarte les subtilités bien naturelles à la défense en pareille matière, n'y a-t-il pas un argument de raison et de bon sens qui emporte tout ? Si la Constitution a cru nécessaire de créer un tribunal spécial, une Haute-Cour, pour juger les attentats proprement dits, n'a-t-elle pas dû vouloir, à plus forte raison, lui donner compétence pour connaître des complots ? Les complots sont plus difficiles encore à instruire que les attentats révélés par un commencement d'exécution, et la répression en est plus malaisée à obtenir : les conspirateurs déçus ne sont pas encore des vaincus. La compétence

l'article 33 de la Charte ». V. *Les précédents de la Cour des Pairs*, recueillis et mis en ordre avec l'autorisation de M. le Chancelier de France et de M. le grand référendaire, par E. Cauchy, Imprimerie royale, 1839, p. 25.

de la Haute-Cour, en matière de complots, a été affirmée, au surplus, par un arrêt de la Haute-Cour de justice du 14 août 1889 (30). et cette jurisprudence a été maintenue dans l'arrêt du 13 novembre 1899 (31).

III

La loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 (art. 12, § 5) contenait une promesse : « une loi déterminera le mode de procéder pour l'accusation, l'instruction et le jugement » devant la Haute-Cour de justice. Cette promesse a été tenue. mais tardivement et incomplètement. La loi du 10 avril 1889, votée en vue de poursuites pour attentats contre la sûreté de l'Etat, que l'on entrevoyait alors comme imminentes, ne contient. en effet, comme l'indique exactement son titre. que les règles de procédure applicables à cete hypothèse (32). Elle n'a point réglé les formes de la poursuite, de l'instruction et du jugement, lorsqu'il s'agit d'accusations intentées contre le Président de la République ou contre les ministres devant la Haute-Cour de justice. La commission du Sénat, chargée d'élaborer promptement la loi, a reculé devant les difficultés très grandes qui se présentent dans cette seconde série d'hypothèses (33). Le cas échéant, si cette mise en accusation avait été intentée, on aurait donc eu pour seuls guides les principes et les précédents (34). Les précédents des Chambres des Pairs, sous la Restauration et sous le gouvernement de Juillet (35), seraient ici d'un très grand poids. puisque c'est. au fond. le même système qui a été repris par nos lois constitutionnelles. [Une loi du 5 janvier 1918 sur la mise en accusation devant le Sénat du Président de la République et des ministres, votée en vue de poursuites déjà commencées depuis le 28 novembre 1917 contre un ancien ministre, d'ailleurs sur sa demande, ne réglemente que les phases de la procédure qui restaient à accomplir dans le procès

(30) S., 90. 2. 245.

(31) S., 1901. 2. 1, avec la note dont j'ai accompagné cet arrêt et où j'ai étudié la question dans ses détails.

(32) *Loi sur la procédure à suivre devant le Sénat pour juger toute personne inculpée d'attentat contre la sûreté de l'Etat.*

(33) Rapport de M. Morellet au Sénat : « La première (procédure), celle qui est spéciale aux ministres et au Président de la République, se déroule successivement devant les deux Chambres... Elle soulève de délicats problèmes de droit public tenant tant à la qualité des accusés qu'à la situation de l'accusateur... Votre Commission a été vivement frappée de l'indépendance de ces deux procédures. »

(34) Sur un point, ces difficultés avaient été signalées par la Commission qui, en 1879, proposait à la Chambre des députés la mise en accusation de deux ministères. Voyez le discours de M. Floquet à la Chambre des députés, séance du 13 mars 1879 (*J. off.* du 14, p. 2032 et suiv.).

(35) Cauchy, *Les précédents de la Cour des Pairs*, p. 635 et suiv.

à l'occasion duquel elle a été édictée, c'est-à-dire sur la procédure devant le Sénat. Mais sur l'accusation par la Chambre, la coutume constitutionnelle conserve son autorité (36).]

Sur la loi du 10 avril 1889, que je n'examine point dans ses détails, je présenterai seulement deux observations :

1° L'article 23 de cette loi a fait une très juste application des principes, en décidant : « Les dispositions pénales relatives au fait dont l'accusé sera reconnu coupable, combinées, s'il y a lieu, avec l'article 463 du Code pénal, seront appliquées, sans qu'il appartienne au Sénat d'y substituer de moindres peines. Ces dispositions seront rappelées textuellement dans l'arrêt. » Ici, en effet, comme il s'agit de citoyens ordinaires, et non plus de la responsabilité du Président de la République et des ministres, il paraît nécessaire d'appliquer la règle : *Pas de peine sans loi.* Mais cela ne fournit aucun argument contre l'opinion contraire que nous avons soutenue en ce qui concerne la mise en accusation des ministres (37). Le Sénat a reconnu lui-même que les règles sont toutes différentes de part et d'autre.

2° Le Sénat, lorsqu'il siège comme Cour de justice, a toujours le droit de choisir et de désigner le lieu où il tiendra ses séances. C'est ce que porte en termes généraux la loi du 22 juillet 1879, article 3; c'est ce que confirme la loi du 10 avril 1899, article 1er : « Le décret qui constitue le Sénat en Cour de justice, par application de l'article 12, § 3 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, fixe le jour et le lieu de la première réunion. La Cour a toujours le droit de désigner un autre lieu pour la tenue de ses séances. »

La Haute-Cour de justice s'est réunie plusieurs fois en application de la loi du 10 avril 1889. La première fois, en cette même année 1889, pour juger le général Boulanger et ses complices; la seconde fois, dix ans plus tard, pour juger les auteurs d'un nouveau complot contre la sûreté de l'Etat, le 18 septembre 1899. Dans ce dernier procès, qui a été fort chargé d'incidents divers, la Haute-Cour a eu à rendre un grand nombre d'arrêts sur sa com-

(36) [On a parfois objecté que l'absence d'une loi de procédure faisait obstacle à la mise en accusation. C'est là une erreur. Le défaut de procédure ne saurait empêcher un juge compétent de statuer, à peine de commettre un déni de justice. A défaut de texte législatif d'ailleurs, les principes juridiques, la logique et les précédents, qui créent une coutume constitutionnelle, fixent les formes judiciaires. La loi du 5 janvier 1918, sans régler la procédure de la mise en accusation par la Chambre, parce que cette loi a été faite pour l'affaire Malvy et que l'accusé était déjà déféré au Sénat, impose cependant indirectement à la Chambre l'obligation de procéder à une instruction avant d'accuser, car l'article 5 de cette loi décide que la Cour pourra ordonner un *supplément d'information* si elle estime que l'instruction n'a pas été complète. Toutefois, même à défaut d'instruction préalable, la mise en accusation par la Chambre n'en saisit pas moins régulièrement le Sénat. Cf. Haute-Cour, 28 janvier 1918, S., 1920. 2. 33. Note Chavegrin.]

(37) Ci-dessus, II, p. 261 et suiv.

pétence, sa procédure, sa composition, qui constituent autant de précédents importants en cette matière (38). Depuis lors, le 24 juin 1901, elle s'est réunie de nouveau pour juger définitivement l'un des accusés, qu'elle avait précédemment condamné par contumace, et qui s'était représenté. Dans cette dernière affaire, par arrêt du 24 juin 1901 (39), elle a décidé qu'elle avait pu se réunir de plein droit pour procéder à ces débats contradictoires, sur la simple convocation de son président, sans qu'il fût besoin d'un décret du Président de la République la convoquant à nouveau. Cela est conforme à l'ancienne jurisprudence de la Cour des Pairs, et cela cadre parfaitement avec le principe que la Haute-Cour est une juridiction permanente en droit. C'est ainsi, en effet, que les choses se passent en Cour d'assises, l'arrêt de renvoi subsistant avec la procédure antérieure. Par ce même arrêt, la Haute-Cour a décidé que, pour ce jugement définitif, sa composition devait être exactement la même que lors de la première instance terminée par la condamnation par contumace et même que, pour déterminer la composition de la Cour, on devait considérer que c'était la même affaire, la même session qui se poursuivait. Il s'ensuit que tous les sénateurs qui n'avaient pu prendre part au premier jugement, par exemple, parce qu'ils n'avaient pas répondu à un appel (40), n'ont pas siégé en 1901. Il en résulte encore que ceux à l'égard de qui existait une cause d'exclusion survenue postérieurement à l'arrêt par contumace n'ont pas siégé non plus. Ainsi tous les sénateurs élus ou réélus depuis le décret du 4 septembre 1899, qui avait d'abord convoqué la Haute-Cour, ont été exclus (41). Cela nous paraît contraire aux principes. En Cour d'assises, il en est autrement. Le condamné par contumace qui purge sa contumace comparaît bien de nouveau devant la Cour d'assises devant laquelle il avait été renvoyé et qui a prononcé la condamnation désormais caduque; mais la Cour est composée, ou peut être composée, de magistrats autres que ceux qui siégeaient la première fois; et cette fois, le jury intervient, alors que la première condamnation avait été rendue sans son intervention. En droit, si la procédure d'instruction est maintenue (y compris l'arrêt de renvoi), la procédure devant la juridiction de jugement est anéantie et disparaît; pour cette phase, c'est une nouvelle procédure qui commence; c'est, relativement à la juridiction de juge

(38) Voyez ces arrêts, avec les notes dont je les ai accompagnés et qui sont le complément naturel de la présente exposition, dans le Recueil de Sirey, 1900, 2. 289; 1901. 2. 1.; 1901. 2. 57; 1901. 2. 209.

(39) S., 1902. 2. 257, et la note que j'ai rédigée sur cet arrêt.

(40) Loi du 10 avril 1889, art. 16

(41) Loi du 10 avril 1889, art. 2.

ment, un nouveau procès. Les mêmes principes devaient s'appliquer devant la Haute-Cour de justice. [Aussi la loi du 6 janvier 1920 (42), complétant la loi du 10 avril 1889, a ajouté à l'article 2 la disposition suivante : « Toutefois, en cas de renouvellement d'une ou de plusieurs séries du Sénat, tous les sénateurs seront appelés de plein droit à composer la Cour de justice et à connaître des faits de la cause. En ce cas, il sera procédé à de nouveaux débats si l'affaire a déjà été portée à l'audience et engagée au fond. Cette loi a été votée pour donner à la Haute-Cour un nombre de juges qui eût été très réduit par suite du renouvellement, en janvier 1920, de deux séries de sénateurs dont les pouvoirs étaient expirés pendant la guerre et avaient été prorogés à raison de l'impossibilité de procéder à des élections nouvelles. La Haute-Cour était alors saisie du procès d'un ancien ministre et ancien président du Conseil, qui comme simple particulier au cours de la guerre de 1914-1919 avait entretenu des correspondances ou relations avec des agents de l'ennemi et leur avait ainsi fourni des renseignements sur la situation politique et militaire de la France. Par un arrêt en date du 23 avril 1920 et par application de l'article 78 du Code pénal, l'accusé fut, par admission de circonstances atténuantes, condamné à trois ans de prison, dix ans d'interdiction civique et cinq ans d'interdiction de séjour (43).

La loi du 5 janvier 1918, d'autre part, a consacré l'absence d'intervention du gouvernement dans la procédure de la mise en accusation du Président de la République et des ministres. Comme il est dit plus haut (44), c'est la résolution de la Chambre, transmise par son président au président du Sénat, qui, dans cette hypothèse, fait siéger le Sénat en Cour de justice. Le gouvernement ne peut prendre aucune initiative (45), ni intervenir dans les débats (46); il ne pourrait déférer le ministre qu'aux tribunaux de droit commun. Il ne peut donc ni désigner ni diriger le ministère public près la Cour de justice. C'est la Chambre qui, comme dans la procédure de l'*impeachment*, devrait soutenir l'accusation devant la Cour par une commission nommée dans son sein (47). Mais les circonstances de la cause qui a provoqué le vote de la loi

(42) [*J. O.* du 8 janvier 1920, p. 8.]

(43) [Arrêt du 23 avril 1920, *Gaz. Pal.*, 1920, n° 4, p. 487.]

(44) [Ci-dessus, II, p. 484.]

(45) [Cf. M. Ribot, le 5 juin 1899, répondant à une lettre du Garde des Sceaux qui invitait la Chambre à mettre en accusation un ancien ministre de la Guerre. *J. off.* du 6 juin 1889, p. 1574. Ci-dessus, p. 264.]

(46) [Cf. Déclaration du Président du Conseil, Ch. dép., 28 nov. 1917. *J. off* du 29 nov. 1917. Ci-dessus, p. 265.]

(47) [Il en fut ainsi dans le procès des ministres de Charles X; c'est la solution qui

de 1918 et dans laquelle la Chambre désirait se tenir à l'écart ont fait adopter une solution mixte. Le ministère public se compose d'une part d'un procureur général assisté de deux avocats généraux désignés chaque année parmi les magistrats *inamovibles* de la Cour de cassation, par l'Assemblée générale de cette haute juridiction. D'autre part et facultativement, la Chambre peut désigner deux commissaires et deux commissaires adjoints pour suivre l'accusation et présenter, tant au cours de l'information complémentaire qu'à l'audience, toutes observations et conclusions. Mais seul le procureur général requiert au nom de la loi. Cette dualité introduite dans le ministère public peut provoquer des conflits entre le procureur général, qui tient de la loi ce premier rôle, et les commissaires, qui devraient avoir la direction de l'accusation (48).

La Cour peut ordonner une information supplémentaire dans deux cas : 1° au cas d'insuffisance de l'instruction faite par la Chambre, elle peut, comme toute juridiction qui s'estime insuffisamment éclairée, ordonner un supplément d'instruction. Il y est procédé par la commission d'instruction de la Haute-Cour prévue par la loi de 1889 et nommée chaque année par le Sénat. Mais la commission n'est pas alors une juridiction d'instruction, elle ne fait qu'un rapport; elle ne rend ni ordonnance de renvoi, ni ordonnance de non lieu, car elle ne saurait, par une décision semi-secrète, clore l'accusation solennelle de la Chambre; 2° la Cour peut juger les complices ou les auteurs de faits connexes à ceux qui lui ont été déférés par la Chambre (49). Dans ce cas, la commission reprend les pouvoirs juridictionnels d'instruction qu'elle tient de la loi du 10 avril 1889 et elle clôt cette instruction par une décision de non lieu ou de renvoi. Ses membres ne peuvent plus prendre part au jugement de la Cour.

La Haute-Cour s'est réunie, en application de la loi de 1918,

était proposée par M. Brisson dans son rapport du 8 mars 1879, pour la mise en jugement des ministres du 16 mai. On la trouve même dans des constitutions qui ont organisé des Hautes-Cours judiciaires (L. 10-15 mai 1791). Elle fut proposée au Sénat (proposition Simonnet. Sénat, 1917. *Doc. parl.*, n° 395; annexe à la séance du 29 nov. 1917.]

(48) [Des parties civiles ne peuvent se constituer sur une mise en accusation par la Chambre. Dans le silence de la loi de 1918, la Cour a jugé conformément aux principes que le droit d'intervention ne peut être admis que quand existe le droit d'action. Or, aucun particulier ne peut saisir la Haute-Cour. Celle-ci, d'ailleurs, n'est guère apte à juger des intérêts privés, et l'intervention de particuliers n'aurait pour but que d'exciter les passions politiques et de troubler l'œuvre de la justice. Aussi, par un arrêt en date du 29 novembre 1830, la Cour des Pairs a rejeté les demandes d'intervention de victimes de la Révolution de Juillet contre les ministres de Charles X (S., 31. 2. 17), et le 28 janvier 1918, la Haute-Cour a écarté celles de particuliers se disant lésés par le ministre accusé. S., 1920. 2. 33.)]

(49) [L. 5 janvier 1918, art. 9, al. 3. Cf. Cauchy, *op. cit.*, p. 17, 22, 48 et suiv.]

dans cette même année 1918, pour juger, sur sa demande, un ancien ministre accusé de trahison : l'arrêt du 6 août 1918 déclara que le prévenu n'avait ni renseigné l'ennemi ni provoqué des mutineries militaires, mais cependant il affirma que les faits incriminés, quoique non prévus par l'article 167 du Code pénal, constituaient le crime de forfaiture et appliqua à l'inculpé la peine du bannissement, que ne prévoit pas davantage le même article, mais sans la dégradation civique, qui est au contraire prévue par ce texte. La Haute-Cour a siégé à nouveau en 1920 dans l'espèce rapportée ci-dessus (p. 492).]

CHAPITRE VII

La revision de la Constitution.

Toute Constitution écrite et rigide, à moins d'être profondément illogique et souverainement imprudente, doit organiser la procédure par laquelle elle pourra être revisée et modifiée. Il faut, pour terminer ces études de droit constitutionnel, exposer celle qu'a établie la loi constitutionnelle du 25 février 1875 et qui a déjà fonctionné deux fois, aboutissant aux deux lois de revision du 21 juin 1879 et du 14 août 1884. J'exposerai successivement : 1° quel est ce système de revision; 2° quelle est la portée possible de la revision constitutionnelle ainsi organisée (1).

I

Les Constitutions écrites et rigides d'Europe et d'Amérque ont organisé des systèmes de revision fort divers, dont un certain nombre nous sont déjà connus. Mais tous, par une nécessité logique, comprennent deux points distincts : 1° il faut déterminer quelle autorité sera compétente pour décider qu'il y a lieu de reviser la Constitution; 2° il faut déterminer par quelle autorité et comment sera opérée la revision ainsi déclarée nécessaire.

Sur le premier point, si l'on fait abstraction des Constitutions qui admettent en cette matière l'*initiative populaire* (2), il y a, on peut le dire, unanimité parmi les Constitutions modernes des pays libres. Toutes donnent au pouvoir législatif le droit et la mission de déclarer qu'il y a lieu de reviser la Constitution. Il fait cette déclaration, soit spontanément, soit sur la proposition du pouvoir exécutif, soit sur les pétitions des citoyens. Souvent des précautions spéciales sont prises pour que cette déclaration ne soit pas faite à la légère, mais sérieusement mûrie, répondant aux besoins vrais du pays.

(1) Zoveig, *Die Lehre vom Pouvoir constituant*, Tubingue, 1909.
(2) Ci-dessus, I, p. 412 et suiv., 429 et suiv.

Sur le second point, au contraire, il existe dans les Constitutions modernes des systèmes variés. En laissant de côté les applications du *referendum* ou du plébiscite, en matière de Constitution, qui ont été étudiées précédemment (3), les procédures de revision constitutionnelle reposant sur le pur principe représentatif se ramènent à deux types principaux :

1° La revision est opérée par une assemblée spécialement élue à cet effet et qui n'exerce pas, en principe, d'autres fonctions : c'est ce qu'on appelle une *Assemblée Constituante* ou, en Amérique, une *Convention*. Ce système paraît le plus rationnel, puisque, par ce procédé, la question de la revision a été principalement portée devant les électeurs, débarrassée de préoccupations étrangères; mais, par là même, c'est celui qui se prête le moins à la pratique de la *revision partielle et limitée* qui paraît triompher aujourd'hui.

2° C'est le pouvoir législatif lui-même qui, après avoir constaté la nécessité de la revision, est chargé de l'opérer. Mais alors, fonctionnant comme pouvoir constituant, en raison de cette mission nouvelle et si importante, il reçoit souvent dans son organisation certaines modifications temporaires et, d'ordinaire, une majorité est alors exigée, autre et plus forte que celle qui suffit pour le vote des lois ordinaires. [Il en est ainsi de la revision de la Constitution allemande du 11 août 1919. Aux termes de l'article 76, « la Constitution peut être revisée par voie législative. Cependant le Reichstag ne peut prendre de décision portant revision constitutionnelle que si les deux tiers du nombre légal des membres étant présents, les deux tiers au moins des membres présents l'adoptent. Les décisions du Conseil de l'Empire sur la revision de la Constitution doivent aussi être prises à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés. Si une revision constitutionnelle est décidée par *referendum* sur réclamation du peuple, l'assentiment de la majorité des personnes possédant le droit de vote est nécessaire... » Dans la Constitution tchéco-slovaque du 29 février 1920, « pour modifier la présente Charte constitutionnelle ou ses éléments, il faut la majorité des trois cinquièmes de tous les membres dans chaque Chambre. »] L'avantage de ce second système, c'est qu'en pratique il est simple et souvent expéditif. L'objection qui se présente naturellement, c'est que les membres du corps législatif n'ont pas été élus en vue de la revision et n'ont pas, en fait, reçu des électeurs une direction à cet effet : elle disparaît cependant dans la Constitution belge, d'après laquelle les deux Chambres

(3) Ci-dessus, I, p. 412 et suiv.

doivent être préalablement renouvelés par l'élection avant de pouvoir procéder à la revision (4).

Les deux systèmes fonctionnent parallèlement dans les Etats particuliers de la grande Fédération américaine, complétés l'un et l'autre par le *referendum*. Mais, nous l'avons vu, c'est la revision partielle opérée par le pouvoir législatif qui tend à l'emporter sur la revision totale par les Conventions (5).

C'est au second système que se rattache nettement notre Constitution; mais elle présente une particularité très remarquable. L'Assemblée chargée d'opérer la revision est bien composée des mêmes éléments qui constituent les deux Chambres législatives, des sénateurs et des députés, mais elle forme un corps distinct en droit et prend le titre légal d'Assemblée Nationale. Les deux Chambres perdent momentanément leur individualité, ou plutôt les sénateurs et les députés prennent momentanément une qualité nouvelle et complémentaire, celle de membres de l'Assemblée Nationale (6[1]). Cette combinaison a paru préférable à celle d'une revision

(4) Constitution belge, art. 131 et 71.

(5) Ci-dessus, I, p. 421 et suiv. — C'est aussi le système qu'a adopté la Constitution australienne. Son chapitre VIII, qui traite de cette matière, est intitulé *De l'altération de la Constitution*. D'ailleurs, elle soumet au vote populaire les *altérations* votées par la majorité absolue (qui est ici nécessaire) dans chacune des deux Chambres; sect. 128 : « La présente Constitution ne pourra être modifiée (*altered*) que de la manière suivante : La proposition de loi tendant à la modifier doit être votée par la majorité absolue de chaque Chambre du Parlement; et deux mois au moins et six mois au plus après qu'elle aura passé dans les deux Chambres, elle sera soumise dans chaque Etat au vote des électeurs qui ont le droit de voter pour l'élection des membres de la Chambre des Représentants... Lorsqu'une proposition de loi est ainsi soumise aux électeurs, le vote aura lieu comme le Parlement en décidera. Mais jusqu'à ce que le droit de voter pour l'élection de la Chambre des Représentants soit réglé uniformément dans toute la *Commonwealth*, dans tout Etat où prévaut le droit de vote au profit de toute personne adulte (c'est le suffrage des femmes qui est visé ici), on ne comptera que la moitié des électeurs votant pour ou contre. Et si, dans la majorité des Etats, la majorité des électeurs votants approuve la proposition de loi, elle sera présentée au Gouverneur général pour recevoir l'assentiment de la Reine. — Aucune altération ayant pour objet une diminution de la représentation proportionnelle d'un Etat dans l'une ou l'autre Chambre du Parlement, ou le nombre *minimum* des représentants d'un Etat à la Chambre des Représentants, ou d'augmenter, diminuer ou altérer autrement l'étendue de l'Etat, ou d'affecter en quoi que ce soit les dispositions de la loi qui se rapportent à ces objets, ne deviendra loi que si la majorité des électeurs votant dans cet Etat approuve la proposition de loi. » — Il y a là un ensemble de règles inspirées par l'esprit du fédéralisme, imitées en partie du droit suisse et ayant pour but de protéger l'égalité et les droits des Etats particuliers. — On peut remarquer que, si les modifications de la Constitution sont soumises aux électeurs de la *Commonwealth*, elles ne le sont point au Parlement anglais, comme l'auraient voulu les principes, puisque la Constitution australienne est établie, concédée par un *Act* du Parlement. Elles sont simplement, comme les lois quelconques votées par le Parlement de la *Commonwealth*, soumises à l'assentiment de la Couronne qui est devenu d'ailleurs une question de forme. Cela montre bien qu'au fond la nouvelle Constitution assure l'indépendance de l'Australie.

(6[1]) C'est la seconde des deux formules contenues dans cette phrase qui me paraît

opérée par les deux Chambres statuant séparément, comme pour une loi ordinaire. En effet, lorsque la revision a été ouverte, il faut, pour la tranquillité et la sécurité du pays, qu'elle aboutisse sûrement et promptement, et cela n'est possible qu'avec une Assemblée unique. La Constitution belge a adopté le système contraire : elle ne réunit pas en un seul corps les deux Chambres législatives chargées d'opérer la revision, qui continuent à délibérer séparément. Mais on a vu les conséquences pratiques dans la revision qui, en Belgique, s'est opérée sous nos yeux il y a quelques années. Les deux Chambres renouvelées à cet effet ont commencé la discussion le 12 juillet 1892, et elle ne s'est terminée par le dernier vote du Sénat qu'au mois de septembre 1893; la loi de revision a été sanctionnée par le roi le 7 du même mois (6[2]). N'y a-t-il pas une grande imprudence à laisser ainsi, pendant de longs mois, une nation excitée par des débats d'une importance vitale et nécessairement passionnés ? [La même observation est appelée par la revision en cours dans l'année 1920.]

II

La loi constitutionnelle du 25 février 1875 statue ainsi dans son article 8 : « Les Chambres auront le droit, par délibérations séparées, prises dans chacune à la majorité absolue des voix, soit spontanément soit sur la demande du Président de la République, de déclarer qu'il y a lieu de reviser les lois constitutionnelles. Après que chacune des deux Chambres aura pris cette résolution, elles se réuniront en Assemblée Nationale pour procéder à la revision. — Les dispositions portant revision des lois constitutionnelles en tout ou en partie devront être prises à la majorité absolue des membres composant l'Assemblée Nationale. »

L'initiative des demandes de revision appartient, d'après ce texte, soit à chacune des deux Chambres (prenant une résolution en ce sens sur la proposition d'un ou plusieurs de ses membres), soit au Président de la République. La règle est ici la même que pour l'initiative des lois ordinaires. La loi du 25 février 1875, article 8, contenait cependant une restriction à cet égard : « Toutefois, pendant la durée des pouvoirs conférés par la loi du 20 novembre 1873 à M. le maréchal de Mac-Mahon, cette revision

la bonne. Il en résulte que les membres de l'Assemblée Nationale ne perdent point, en y entrant, leur qualité de sénateur ou de député. Les deux Chambres subsistent et, par suite, dans l'intervalle des séances de l'Assemblée Nationale, elles pourraient se réunir et délibérer si besoin était. — Voyez dans ce sens, Ch. Lefebvre, *Etudes sur les lois constitutionnelles de 1875*, p. 235, 236.

(6[2]) *Annuaire de la législation étrangère*, 1894, p. 372 et suiv.

ne pourra avoir lieu que sur la proposition du Président de la République. » Mais cette disposition transitoire n'a plus qu'un intérêt historique.

Pour que la proposition de revision soit admise et que la revision soit ouverte, il faut une résolution prise *séparément* par chacune des deux Chambres *à la majorité absolue* des voix. Ici, chacune des deux Chambres conserve son individualité et son indépendance. Le Sénat, quoique moins nombreux que la Chambre des députés, a le même poids et la même autorité. Il y a de cette règle une double raison. D'un côté, c'est une protection pour le Sénat contre une demande de revision qui serait ouvertement dirigée contre lui. D'autre part, il est utile de rendre difficile l'ouverture de la revision, autant qu'il est sage d'en rendre facile la solution une fois qu'elle est ouverte. C'est pourquoi, sur le premier objet, les Chambres votent séparément, tandis que, sur le second, elles votent réunies en Assemblée Nationale (7).

L'Assemblée Nationale, chargée d'opérer la revision, s'écarte sur trois points des règles qui déterminent le fonctionnement de nos deux Chambres législatives :

1° Elle n'élit pas son bureau. La Constitution lui en impose un d'autorité qui est le bureau du Sénat : « Lorsque les deux Chambres se réunissent en Assemblée Nationale, le bureau se compose des président, vice-présidents et secrétaires du Sénat (8). »

2° Elle siège, non pas à Paris, mais à Versailles. La loi du 22 juillet 1879, qui a rétabli à Paris le siège des deux Chambres et du gouvernement (9), décide, article 3 : « Dans le cas où conformément aux articles 7 et 8 de la loi du 25 février 1875 relative à l'organisation des pouvoirs publics, il y aura lieu à la réunion de

(7) La Constitution australienne, qui exige aussi que la proposition de révision soit votée séparément par la majorité absolue de chacune des Chambres, pour qu'elle puisse être soumise aux électeurs, admet pourtant, en cas de dissidence entre les deux assemblées, une solution que lui fournit le *referendum*; sect. 128, 3e alinéa : « Si l'une quelconque des deux Chambres vote une telle proposition de loi à la majorité absolue, et si l'autre Chambre la rejette ou néglige d'en délibérer ou ne l'admet qu'avec des amendements que n'accepte point la Chambre mentionnée en premier lieu, et si, après un délai de trois mois, la Chambre mentionnée en premier lieu, dans la même session ou dans la suivante, vote encore à la majorité absolue cette proposition de loi, avec ou sans les amendements quelconques introduits ou acceptés par l'autre Chambre, et que cette autre Chambre la rejette ou néglige d'en délibérer ou ne l'admet qu'avec des amendements que n'accepte point la Chambre mentionnée en premier lieu, le gouverneur général peut soumettre la proposition de loi telle qu'elle a été proposée la dernière fois par la Chambre mentionnée en premier lieu, avec ou sans les amendements subséquemment acceptés par les deux Chambres, aux électeurs qui, dans chaque Etat, ont le droit de voter pour l'élection des membres de la Chambre des Représentants. » — Mais, qu'on le note bien, c'est là une faculté, non une obligation, pour le gouverneur général.

(8) Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, art. 11, 2e alinéa.

(9) Ci-dessus, II, p. 376.

l'Assemblée Nationale, elle siégera à Versailles, dans la salle actuelle de la Chambre des députés. »

Elle ne peut prendre des délibérations portant revision des lois constitutionnelles qu' « à la majorité absolue des membres composant l'Assemblée Nationale ». En prenant les termes au pied de la lettre, le chiffre sur lequel doit être calculée cette majorité est fourni par le nombre additionné des sièges, que comprennent, d'un côté, le Sénat et, d'autre part, la Chambre des députés (aujourd'hui 314, d'une part, et 626, d'autre part, soit 940 au total), sans qu'on défalque les sièges vacants, les membres absents, les abstentions, bulletins blancs et nuls. Il est vrai que précédemment, et sur un autre point, je me suis refusé à donner cette signification rigoureuse à ces mêmes termes (10). Mais c'est qu'alors cette interprétation paraissait manifestement contraire à l'esprit de l'article, aux débats qui en avaient précédé le vote. Ici, il en est autrement. Le texte de l'article 8 (alors art. 5), présenté en seconde lecture et rédigé dans cette partie exactement comme il l'est aujourd'hui, souleva des observations très précises de la part de M. Baragnon dans la séance du 3 janvier 1875 : « Il ne s'agirait donc plus cette fois, dit-il, de la simple majorité des votants, comme dans nos délibérations habituelles, mais d'une majorité nouvelle, à savoir de la majorité absolue des membres composant la totalité de l'Assemblée Nationale (11). » M. Baragnon critiquait d'ailleurs cette disposition et demandait à la commission une modification du texte (12). Le rapporteur, M. Paris (du Pas-de-Calais), ne voulut pas trancher la question et demanda à l'Assemblée d'en renvoyer la solution définitive à la troisième lecture (13). Or, à la troisième lecture, la rédaction, maintenue telle qu'elle, fut adoptée sans aucun débat sur ce point (14). C'est l'interprétation qui a été suivie en 1879 et également, mais après discussion, à l'Assemblée Nationale du mois d'août 1885. C'est d'ailleurs la moindre exigence que l'on pouvait manifester, si l'on voulait, comme dans la plupart des

(10) Ci-dessus, II, p. 160.

(11) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 422.

(12) *Ibid.*, p. 422 : « Je ne comprendrais pas comment les absents, les décédés non remplacés pourraient rendre impossible une révision votée par la majorité des membres présents et délibérant conformément au règlement. J'espère donc que la Commission voudra bien écrire dans l'article que la majorité des voix sera suffisante dans l'Assemblée unique aussi bien que dans les deux Chambres. »

(13) *Ibid.*, p. 422 : « Actuellement, en seconde lecture, nous vous proposons de passer outre, sous réserve formelle du droit pour la commission d'examiner les résultats de l'interprétation donnée par M. Baragnon... Nous vous proposons de maintenir provisoirement la rédaction de l'article, mais, je le répète, avec des réserves formelles de notre part à tous pour la troisième délibération. »

(14) Séance du 24 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 629).

Constitutions, une majorité exceptionnelle en matière de revision.

III

Quelle est la portée possible de la revision constitutionnelle ? Il faut distinguer ici entre la Constitution telle qu'elle a été votée en 1875 et la Constitution telle qu'elle a été revisée en 1884. D'après l'article 8 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, la revision pouvait être totale aussi bien que partielle, puisque le texte parlait des délibérations de l'Assemblée Nationale portant revision des lois constitutionnelles *en tout ou en partie*. Elle pouvait porter même sur la forme républicaine de l'Etat. Cela avait été dit formellement, au nom de la Commission, par M. Paris (du Pas-de-Calais), sur une question de M. Paul Cottin (15). La possibilité de cette revision intégrale avait même été l'une des conditions des négociations et de l'entente qui amena le vote des lois constitutionelles (16). Mais il faut reconnaître que c'était là une législation singulière.

En effet, lorsqu'un changement se produit dans la forme essentielle de l'Etat, de quelque façon qu'il s'opère, c'est une révolution : et si, l'histoire le démontre, la loi est impuissante à empêcher une pareille révolution lorsque les faits l'ont préparée et rendue inévitable, elle ne doit point y inviter en quelque sorte les esprits, en mettant à l'ordre du jour des Assemblées ces changements possibles. Un pareil système donne nécessairement à l'Etat un caractère provisoire, au moins en apparence. Lorsqu'un peuple a choisi mûrement une forme d'Etat déterminée, pour y abriter le développement de sa vie nationale, il est contradictoire d'inscrire dans sa Constitution la permission de demander à tout moment qu'on change cette forme. C'est l'observation qu'avait présentée en 1875 à l'Assemblée Nationale M. Paul Cottin : « Je voudrais savoir, disait-il, si, par droit de revision, la Commission entend, pour les Assemblées dont il s'agit, le droit, éminemment révolutionnaire, de changer, à un moment donné, la forme même

(15) Séance du 3 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 421) : « Messieurs, le texte que nous venons de vous proposer répond suffisamment à la question posée à cette tribune. Mais puisque l'on désire une déclaration plus complète, plus catégorique, nous ajoutons, au nom de la Commission, à la rédaction qui nous paraissait très claire, que, en disant : « il pourra être procédé en totalité ou « en partie à la révision de la Constitution », nous entendons formellement que toutes les lois constitutionnelles, dans leur ensemble, pourront être modifiées; que la forme même du gouvernement pourra être l'objet d'une révision Il ne peut, il ne doit y avoir à cet égard aucune équivoque. »

(16) Ci-dessus, p. 24 et suiv.

du gouvernement. Je déclare que, si la Commission entend ainsi le droit de revision, je ne voterai pas cet article (17). »

Ce fut l'un des points dont, lors de la revision de 1884, le gouvernement demanda la modification. « Nous ne serions pas dignes de présider au gouvernement de ce grand pays, disait le Président du Conseil, et d'avoir la confiance du Parlement, si nous nous faisions l'illusion de croire qu'un texte inséré dans une Constitution peut assurer à cette Constitution l'éternité. Ce que nous vous demandons, c'est de déclarer que la République est aujourd'hui la forme définitive du gouvernement; qu'elle n'accepte pas dans ce pays, dont elle a la direction légitime, des conditions d'existence légale inférieures à celles des régimes qui l'ont précédée et que, comme eux, elle a le droit de se défendre. » Aussi la loi du 14 août 1884, portant revision partielle des lois constitutionnelles, décide-t-elle, art. 2 : « Le paragraphe 3 de l'article 8 de la même loi du 25 février 1875 est complété ainsi qu'il suit : « *La forme républicaine du gouvernement ne peut faire l'objet d'une proposition de revision* (18). »

Désormais donc la portée possible de la revision est limitée sur ce point : mais peut-elle l'être sur d'autres points et d'une autre manière ? C'est une question délicate et controversée (19). Elle se pose ainsi : Les deux Chambres, en déclarant l'une et l'autre qu'il y a lieu de reviser les lois constitutionnelles, peuvent-elles, par des résolutions précises et concordantes, limiter à des points et à des articles déterminés la revision qu'elles ouvrent, de telle sorte que l'Assemblée Nationale, réunie en conséquence, ne pourrait toucher qu'aux articles ainsi précisés ? — Il faut admettre, je crois, la solution affirmative, pour trois raisons principales :

1° Il y a d'abord une raison de principe. Le consentement préalable des deux Chambres, donné par des résolutions séparées, est nécessaire pour ouvrir la revision et permettre à l'Assemblée Nationale de se réunir. Si ce consentement n'est donné que sur certains points, pour tous les autres, cette condition nécessaire manquant, la revision n'est pas ouverte.

2° Ce mode de revision, la revision limitée, est aujourd'hui le droit commun des pays libres qui ont des constitutions écrites et rigides. Non pas que ce droit commun n'admette aussi la revision totale, pouvant porter sur tous les articles de la Constitution; mais il permet, lorsque l'autorité chargée d'ouvrir la revision le préfère, de limiter la revision à certaines dispositions. Nous avons

(17) Séance du 3 février 1875 (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 421).
(18) Assemblée Nationale, séance du 11 août 1884 (*J. off.* du 12, *Débt parl.*, p. 96).
(19) On trouvera une discussion ample et serrée de la question dans l'*Etude sur les lois constitutionnelles* de 1875 de M. Lefebvre, p. 217 et suiv.

vu que c'est le procédé le plus employé aux Etats-Unis (20); et, en Suisse, c'est sous forme de revision limitée que l'initiative populaire a fait ses dernières conquêtes en matière constitutionnelle (21). C'est aussi une revision limitée qu'organisaient nos Constitutions françaises de 1791 et de l'an III. C'est le seul système vraiment pratique et fécond. Si l'autorité qui est chargée de déclarer qu'il y a lieu de reviser se trouve placée nécessairement entre ces deux partis extrêmes : refuser toute revision, alors même qu'elle la reconnaîtrait utile sur certains points, ou remettre en question la Constitution tout entière, il est fort à croire qu'elle prendra le plus souvent le premier parti. La revision partielle est la seule qui permette les réformes constitutionnelles, sans faire courir les plus périlleuses aventures. La revision, forcément totale, lorsqu'elle n'est pas imposée périodiquement par la Constitution, a pour effet naturel de rendre impossible toute revision.

3° Le système de revision partielle est confirmé, chez nous, par les précédents de 1879 et de 1884. En 1879, l'Assemblée Nationale s'est bornée, sans aucune protestation, à examiner l'article 9 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, seul visé par les déclarations des deux Chambres. En 1884, l'application du même système donna lieu, au contraire, à de nombreuses et ardentes protestations. Mais cependant la même interprétation a été maintenue par la majorité de l'Assemblée Nationale (22). Il y a plus : l'article 2 de la loi de revision du 14 août 1884 me paraît presque formel en ce sens. Il décide, on l'a vu, que la forme républicaine du gouvernement ne pourra faire l'objet d'une proposition de revision. Or, à quelle période de son développement arrête-t-il une pareille tentative ? Sûrement devant l'Assemblée Nationale elle-même, si elle s'y produisait : mais pas là seulement. Il l'arrête dans le germe même, dans la *proposition de revision*, ce qui, dans notre langage, désigne les propositions émanant d'un membre de l'une ou de l'autre Chambre et demandant à la Chambre une résolution portant qu'il y a lieu de reviser les lois constitutionnelles. Cela implique que la proposition de revision peut et même doit être précisée et déterminée.

Cependant, je l'ai dit, cette doctrine est vivement contestée. D'après une autre opinion, les deux Chambres n'auraient point le droit, par des résolutions concordantes, de limiter la portée de la revision. Elles pourraient toujours, même une seule d'entre elles,

(20) Ci-dessus, I, p. 421 et s.

(21) Ci-dessus, I, p. 429 et suiv

(22) M. Naquet à la Chambre des députés, séance du 15 mars 1894 (*J. off.* du 16, *Déb. parl.*, p. 526) : « Aussi le Congrès de 1884, aussi souverain que l'Assemblée Nationale de 1875 (?), interpréta-t-il, contrairement à ce que je suppose avoir été l'idée du législateur de 1875, la Constitution dans le sens d'une limitation possible. Eh bien ! je prends cette jurisprudence. »

l'arrêter en refusant la déclaration portant qu'il y a lieu de reviser les lois constitutionnelles. Mais si elles accordent cette déclaration, l'Assemblée Nationale, étant une assemblée souveraine, a nécessairement l'entière liberté de ses décisions. La revision, une fois ouverte, serait forcément illimitée. Dans ce sens, on a fait valoir surtout deux arguments (23) :

1° L'Assemblée Nationale, comme toute assemblée délibérante et législative, est toujours maîtresse de son ordre du jour; elle peut y inscrire toutes les questions et propositions qu'il lui plaît d'accueillir.

2° L'Assemblée Nationale, régulièrement réunie, étant l'organe du pouvoir constituant, ne trouve pas de pouvoir qui lui soit supérieur. Même en admettant que les décisions qu'elle prendrait, en statuant sur des points non visés dans les déclarations des deux Chambres, fussent contraires à une règle constitutionnelle, cette règle n'aurait pas de sanction possible et ces décisions s'imposeraient, comme s'impose chez nous une loi ordinaire alors même qu'elle serait inconstitutionnelle (24).

Il y a là certainement des considérations séduisantes; aussi la Chambre des députés a-t-elle momentanément adopté cette thèse, le 26 janvier 1882; mais il nous semble qu'il y a réponse à ces arguments.

Il n'est pas exact, d'abord, que l'Assemblée Nationale soit maîtresse absolument de son ordre du jour. Elle peut y inscrire toutes les propositions qu'autorise la Constitution, d'où elle tire son existence et ses droits, mais celles-là seulement. On ne pourrait soutenir aujourd'hui , depuis la loi de revision du 14 août 1884, qu'elle pourrait légalement accueillir un proposition tendant à changer la forme républicaine du gouvernement. Qui oserait soutenir juridiquement que l'Assemblée Nationale, réunie, en vertu de l'article 7 de la loi du 25 février 1875, pour procéder à l'élection du Président de la République, pourrait accueillir une proposition de revision ? Alors non seulement manqueraient les résolutions préalables et séparées des deux Chambres, nécessaires

(23) J'en trouve un autre dans le remarquable discours prononcé à la Chambre des députés par M. Goblet, le 12 mars 1894 (*J. off.* du 13, *Déb. parl.*, p. 501) : « Ce sont des questions qui, selon nous, doivent être réservées au Congrès. Nous n'avons pas le droit de limiter son œuvre; c'est M. Dufaure... qui le proclamait au Sénat en 1876. Il disait que limiter l'œuvre du Congrès, c'était interpréter l'article 8 de la Constitution, et que le droit d'interpréter la Constitution ne pouvait appartenir qu'au Congrès lui-même. » — Il est certain, qu'en dernier ressort, cette interprétation appartient à l'Assemblée Nationale. — Mais une fois cette interprétation donnée (et nous savons qu'elle l'a été : V. la note précédente), la question doit être considérée comme tranchée. Les Constitutions écrites, nous le savons aussi, se précisent et se développent par l'interprétation, ci-dessus, I, p. 578-579.

(24) Ci-dessus, I, p. 562, 588 et suiv.

d'après l'article 8 pour qu'il y ait lieu à revision; mais, dans ce cas, l'Assemblée Nationale n'est sûrement ni une assemblée souveraine, ni même une assemblée délibérante : ce n'est qu'un collège électoral (25). L'Assemblée qui élit le Président de la République et celle qui se réunit pour procéder à la revision de la Constitution, conformément à l'article 8, bien que portant le même nom et composées des mêmes éléments, sont en droit des corps absolument distincts.

Si la théorie développée plus haut sur la revision limitée est exacte, l'Assemblée Nationale, réunie pour reviser les lois constitutionnelles, ne peut pas non plus accueillir des propositions de revision portant sur des points et des articles non visés dans les résolutions préalables des deux Chambres : par rapport à ces propositions, elle n'est pas compétente. Il n'est donc pas vrai qu'elle soit maîtresse absolument de son ordre du jour. Cela, d'ailleurs, est confirmé par une disposition de la Constitution. L'Assemblée Nationale n'élit pas son bureau, comme on l'a vu, ce qui est pourtant une prérogative naturelle des assemblées délibérantes (26). En lui imposant le bureau du Sénat, les auteurs de la Constitution n'ont pas voulu seulement rendre plus promptes ses opérations : ils ont voulu surtout, en lui donnant le bureau de la Chambre qui représente plus particulièrement l'esprit de pondération et de sage conservation, la maintenir dans les limites de ses droits et la protéger contre elle-même, si des velléités d'empiètement s'y produisaient.

Il ne faudrait pas, d'ailleurs, dire et croire que l'Assemblée Nationale de revision soit souveraine. Elle exerce, il est vrai, le pouvoir constituant, mais seulement dans la mesure et aux conditions déterminées par les lois constitutionnelles elles-mêmes. En dehors de cette sorte de délégation constitutionnelle, elle est sans titre et sans autorité. Elle ne peut même pas invoquer, pour s'affranchir de ces limitations, un prétendu mandat qu'elle aurait reçu du corps électoral représentant la souveraineté nationale (27), puisqu'elle n'a pas été spécialement élue en vue de la revision.

Maintenant, en fait, comment la théorie de la revision limitée

(25) Des tentatives de propositions de révision, arrêtées immédiatement par le Président de l'Assemblée Nationale, se sont pourtant produites lors des élections présidentielles du 27 juin 1894 et du 17 janvier 1895 (*J. off.* du 28 juin 1894, *Déb. parl.*, Assemblée Nationale, p. 2, et *J. off.* du 18 janvier 1895, *ibid.*, p. 2). En 1894, un membre de l'Assemblée a même émis cette assertion : « Je m'étonne que dans une Assemblée, *qui se prétend souveraine*, on m'ait empêché tout à l'heure de déposer une proposition tendant à la révision de la Constitution et à la convocation d'une Assemblée Constituante. » Mais sûrement l'Assemblée ne se prétendait point souveraine; dans tous les cas, elle ne l'était pas.

(26) Ci-dessus, II, p. 362.

(27) Ci-dessus, I, p. 568.

peut-elle s'imposer au respect de l'Assemblée Nationale ? On doit, je crois, reconnaître que, comme pour le respect de la Constitution devant le Corps législatif, il faut s'en remettre à la conscience des membres de l'Assemblée, au sentiment de la règle, qui presque inévitablement dominera la majorité. Une sanction directe et juridique me paraît impossible à trouver. Les Constituants de 1789 semblent avoir partagé cette opinion : car, organisant, dans la Constitution de 1791, le système de la revision limitée, ils n'ont trouvé que le serment comme moyen de le faire respecter (28). En 1884, le moyen employé par la majorité de chacune des deux Chambres, qui adoptaient aussi le même système, a été analogue : il y a eu une sorte de contrat, un engagement d'honneur, pris par les membres composant cette majorité, de repousser par la question préalable, à l'Assemblée Nationale, toute proposition qui porterait sur un point autre que ceux admis par les résolutions préalables des deux Chambres (29).

Qu'on le remarque bien, d'ailleurs, la procédure parlementaire, par laquelle peut être limitée la portée de la revision, est de telle nature que cette limitation ne pourra pas être absolument précise. Les résolutions préalables des Chambres, exigées par l'article 8, ne peuvent pas désigner d'une façon spécifique les questions mêmes et les divers systèmes constitutionnels qui pourront être présentés à l'Assemblée Nationale, les propositions qui pourront lui être soumises. Elles peuvent seulement désigner les articles et les paragraphes des lois constitutionnelles qui seuls seront soumis à la revision, et telle est, en effet, la pratique. Mais devant l'Assemblée Nationale pourront être produites et devront être délibérées toutes les propositions qui se rattachent naturellement et logiquement aux règles contenues dans ces articles, soit pour les modifier, soit pour les abroger (30). C'est ainsi qu'en 1884 fut

(28) Constitution de 1791, titre VII, art. 7 : « Les membres de l'Assemblée de révision, après avoir prononcé tous ensemble le serment de *vivre libres ou mourir*, prêteront individuellement celui de *se borner à statuer sur les objets qui leur auront été soumis par le vœu uniforme des trois législatures précédentes; de maintenir au surplus, de tout leur pouvoir, la Constitution du royaume décrétée par l'Assemblée Nationale Constituante aux années 1789, 1790 et 1791, et être en tout fidèle à la nation, à la loi et au roi.* »

(29) M. Naquet, à la Chambre des députés, séance du 15 mars 1894 (*J. off.* du 16, *Déb. parl.*, Chambre, p. 526) : « Il faut bien reconnaître que la loi n'a rien dit... et que d'ailleurs..., aurait-elle spécifié l'impossibilité pour les deux Chambres de limiter à l'avance l'œuvre du Congrès, cette interdiction eût été illusoire, car on ne peut pas empêcher individuellement les membres de deux majorités de s'entendre et de faire un pacte, dont, sauf le cas de trahison, personne ne peut prévoir la violation, puisqu'il émanerait de deux majorités, qui, réunies, ne sauraient alors se transformer en minorité. »

(30) Par suite, la loi de révision du 14 août 1884, art. 2, en disant que la forme républicaine du gouvernement ne pourra pas faire l'objet d'une proposition de révision a décidé implicitement que le principe même de la République n'est contenu

soumise à l'Assemblée Nationale, votée par elle et insérée dans la loi de revision du 14 août, une proposition qui n'avait pas été discutée préalablement au Sénat, mais seulement soulevée devant la Chambre des députés : « Les membres des familles ayant régné sur la France sont inéligibles à la présidence de la République. » Plusieurs membres de l'Assemblée Nationale firent remarquer que son admission était contraire au contrat dont il a été parlé ci-dessus (31); mais le gouvernement et la commission ne la repoussèrent pas. On la rattacha, en effet, à l'un des articles visés dans les résolutions des deux Chambres, l'article 8 de la loi du 25 février 1875 prévoyant la revision des lois constitutionnelles. Bien que cette proposition se fût rattachée plus directement à l'article 2 de la même loi, elle pouvait se joindre à l'article 8. Elle était, en effet, comme le corollaire de l'addition qu'on proposait de faire à ce dernier article, en édictant que la forme républicaine du gouvernement ne pouvait faire l'objet d'une proposition de revision (32).

Si l'Assemblée Nationale, dépassant ses pouvoirs, statuait sur un point qui n'est pas de sa compétence, telle qu'elle vient d'être déterminée, y aurait-il quelque recours ou quelque défense contre la résolution irrégulière qu'elle aurait ainsi prise ? On en a proposé un. Le Président de la République, a-t-on dit, pourrait et devrait se refuser à promulguer la délibération dont il s'agit, nulle et sans valeur. Mais cela soulève de sérieuses difficultés. On peut se demander d'abord si les lois constitutionnelles ont besoin d'être promulguées pour être exécutoires. Ne sont-elles pas, en effet, l'œuvre d'une autorité supérieure au pouvoir exécutif aussi bien qu'au pouvoir législatif ? L'intervention du pouvoir exécutif est-elle bien nécessaire pour que la loi constitutionnelle s'impose à tous les pouvoirs publics et à leurs agents aussi bien qu'aux citoyens ? Nous le pensons : la revision constitutionnelle ne fait pas disparaître la séparation des pouvoirs par elle-même, et la nécessité d'une promulgation par le pouvoir exécutif, pour toutes les lois, en est une conséquence. Il faut bien, dans tous les cas, que la loi constitutionnelle soit publiée pour être obligatoire, et, quant à leur accomplissement, la promulgation et la publication

dans aucun article précis et particulier des lois constitutionnelles. Il est en dehors et au-dessus d'eux et domine la Constitution tout entière.

(31) Séance de l'Assemblée Nationale du 11 août 1884 (*J. off.* du 12, *Déb. parl.*, p. 100).

(32) L'article 2 de la loi de révision du 14 août 1884 est ainsi conçu dans son ensemble : « Le paragraphe 3 de l'article 8 de la même loi du 25 février 1875 est complété ainsi qu'il suit : La forme républicaine du gouvernement ne peut faire l'objet d'une proposition de révision. — Les membres des familles ayant régné sur la France sont inéligibles à la présidence de la République. »

se confondent dans notre droit. D'ailleurs, la pratique est constante : les lois constitutionnelles de 1875, celles de 1879 et de 1884 ont été promulguées par le Président de la République, et la loi du 24 février 1875 sur l'organisation du Sénat contenait même une disposition relative à sa propre promulgation (33).

Donc, la promulgation est nécessaire. Mais, dans l'hypothèse prévue, le Président de la République pourrait-il refuser la promulgation ? Il faut à cet égard distinguer.

Si nous supposons une loi de revision constitutionnelle votée irrégulièrement, comme la proposition en a été faite (34), par une Assemblée Nationale réunie simplement pour procéder à l'élection du Président, il ne saurait y avoir aucun doute. Cette loi est inexistante, elle a été votée par une Assemblée qui n'avait à aucun degré le pouvoir constituant (35); elle n'a pas plus de valeur que n'en aurait un projet de loi voté par un collège électoral réuni pour élire un député ou un sénateur. Le Président de la République n'en devrait tenir aucun compte et ne lui donner aucune suite.

Mais il s'agit d'une Assemblée Nationale réunie pour opérer la revision conformément aux prescriptions de l'article 8, et qui dépasserait les limites fixées à la revision ainsi ouverte, la question est beaucoup plus délicate. Je crois qu'ici, en principe et en droit, le Président de la République ne pourrait refuser absolument la promulgation; mais il y a lieu de se demander s'il ne pourrait pas la retarder indéfiniment, ce qui reviendrait au même. En effet, le délai dans lequel cette promulgation devrait intervenir n'est pas fixé par la Constitution. L'article 7 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 qui fixe ce délai pour les lois ordinaires n'est pas applicable aux lois constitutionnelles; car la seconde partie de cet article, qui fait corps avec la première, ne saurait lui être appliquée; deux observations le démontrent. Cette seconde partie du texte, qui donne au Président le droit de demander aux deux Chambres une nouvelle délibération, ne peut s'appliquer à l'Assemblée Nationale. L'Assemblée Nationale est une assemblée unique elle est dissoute aussitôt ses délibérations terminées, et ne peut se réunir de nouveau que moyennant les conditions prévues par l'article 8 de la loi du 25 février 1875. D'autre part, M. Raudot, dont on retrouve ici l'esprit ingénieux et avisé, avait proposé une disposition particulière, additionnelle à l'article 8, et donnant au Pré-

(33) Art. 11 : « La présente loi ne sera promulguée qu'après le vote de la loi sur les pouvoirs publics. » Cela montre clairement que, tant qu'elle n'avait pas été promulguée, elle n'était pas exécutoire.

(34) Ci-dessus, II, p. 505, note 25.

(35) Ci-dessus, II, p. 505.

sident de la République un *veto* mitigé pour les lois constitutionnelles, analogue à celui qui lui a été reconnu relativement aux lois ordinaires (36), mais autrement ordonné. Or cette proposition fut repoussée par l'Assemblée Nationale (37).

Le Président de la République n'a donc pas ce droit de *veto* mitigé contre les lois constitutionnelles de revision : mais il résulte également de là que le délai pour la promulgation n'est pas fixé et reste indéterminé. On ne pourrait soutenir le contraire qu'en prétendant que les lois constitutionnelles doivent être promulguées le jour même ou, au plus tard, le lendemain du jour où elles ont été votées. Mais personne ne paraît avoir admis cette rigueur extrême. Sans doute les lois constitutionnelles jusqu'ici ont été promulguées dans un délai très court; cependant celles des 24 et 25 février 1875 n'ont été promulguées qu'au *Journal officiel* du 28 février 1875, et celle du 16 juillet 1875 qu'à celui du 18 juillet. Il paraît certain que le Président de la République peut choisir le moment et retarder la promulgation des lois de cette nature, sous la responsabilité de ses ministres et, peut-être, sous sa responsabilité personnelle (38).

N'y eût-il aucune sanction directe ou indirecte contre les excès de pouvoir commis par une Assemblée Nationale réunie régulièrement pour opérer la revision, il n'en faudrait pas moins tenir fermement que ses pouvoirs ne sont pas illimités. A un certain degré, la loi nécessairement a pour unique sanction et garantie la conscience des autorités suprêmes chargées d'en faire l'application. La Cour de cassation n'a pas d'autorité qui lui soit supérieure quand il s'agit d'établir l'application des lois aux faits particuliers. Qui dirait cependant que la Cour de cassation peut, de parti pris, donner aux lois une interprétation qu'elle saurait ne pas être exacte ? Pour être libres, il faut qu'un peuple et ses représentants s'attachent fermement à cette idée, que la Constitution doit toujours être respectée, tant qu'elle existe, en elle-même et pour elle-même.

De la théorie qui a été développée sur la portée possible de la revision, résulte-t-il que la revision en bloc de nos lois constitutionnelles serait impossible ? On pourrait le penser, puisque la

(36) Ce droit existait déjà pour les lois ordinaires au mois de février 1875 en vertu de la loi du 13 mars 1873 : ci-dessus, p. 14.

(37) La proposition additionnelle de M. Raudot était ainsi conçue (*Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 529, séance du 24 février 1875) : « Après le vote définitif, le Président de la République aura le droit, pendant un mois, de présenter à l'Assemblée des demandes de modifications de tout ou partie de la Constitution revisée. — L'Assemblée devra délibérer de nouveau. Quelles que soient ensuite ses décisions, la Constitution nouvelle sera promulguée dans le mois. »

(38) Ci-dessus, II, p. 71.

revision ne peut plus être totale, ne pouvant pas porter sur la forme même de l'Etat. Je ne le crois pas cependant. Qui pourrait, en effet, empêcher les deux Chambres, dans leurs résolutions séparées et concordantes, de viser un à un tous les articles contenus dans nos trois lois constitutionnelles, comme devant être soumis à la revision, sauf le dernier paragraphe du nouvel article 8 de la loi du 25 février 1875, tel qu'il est sorti de la revision du 14 août 1884 ? Pour ce dernier paragraphe, il est clair que, à moins de le tenir pour inexistant, on n'en saurait proposer la revision. S'il en est ainsi, pourquoi les deux Chambres, désirant une revision totale, ne pourraient-elles pas déclarer simplement « qu'il y a lieu de reviser les lois constitutionnelles ? » La réserve contenue dans l'article 8 (revisé), dernier alinéa, de la loi du 25 février 1875 n'en subsisterait pas moins; et l'Assemblée Nationale ne pourrait accueillir aucune proposition tendant à changer la forme de l'Etat, puisqu'elle ne tiendrait ses pouvoirs que de la Constitution antérieure et que celle-ci exclut toute proposition de ce genre. On peut remarquer même que la Constitution des Etats-Unis contient à l'égard des Etats particuliers une clause analogue qui garantit à chacun d'eux une forme républicaine de gouvernement (39); de même, la Constitution fédérale suisse exige, pour accorder aux cantons la garantie de leurs constitutions particulières, que celles-ci « assurent l'exercice des droits politiques d'après des formes républicaines représentatives ou démocratiques (40). On n'a jamais douté cependant que les Constitutions des Etats particuliers de l'Union et celles des cantons suisses pussent être soumises à une revision totale.

Enfin, la procédure même de la revision, telle qu'elle a été établie par la loi du 25 février 1875 (art. 8), pourrait elle-même être revisée, puisque cet article 8 (sauf le dernier alinéa) peut être revisé. Beaucoup d'esprits le désirent en France. Car beaucoup pensent, comme je l'ai dit plus haut, que le seul mode de revision conforme aux principes consiste à la faire opérer par une Assemblée Constituante. C'est ce que demandait Gambetta lors de la discussion de la loi constitutionnelle du 25 février 1875 (41). Pourrait-on, en prenant pour point de départ notre droit constitutionnel, tel que je viens de l'exposer, aboutir à la revision par une Assemblée Constituante ? Plusieurs le croient, et M. Naquet, en 1894, a développé à cet égard un plan précis devant la Chambre des députés (42). Il consiste à demander aux Cham-

(39) Art. 4, sect. 4

(40) Art. 6.

(41) *Annales de l'Assemblée Nationale*, t. XXXVI, p. 422.

(42) Séance du 15 mars 1894 (*J. off.* du 16, *Déb. parl.*, p. 527). « Ma proposition

bres une résolution déclarant qu'il y a lieu de modifier l'article 8 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875; puis l'Assemblée Nationale substituerait à cet article une disposition déclarant que, dorénavant, la revision de la Constitution serait opérée par une Assemblée Constituante, dont elle déterminerait la composition et les pouvoirs; enfin, l'Assemblée Constituante serait élue et procéderait à la revision. Cela est-il possible juridiquement ? Oui, mais à la condition que l'Assemblée Constituante ainsi créée n'aurait pas des pouvoirs illimités. Elle ne pourrait pas changer « la forme républicaine du gouvernement », car elle ne tiendrait son existence légale, constitutionnelle, que d'une Constitution qui elle-même contenait cette restriction. L'Assemblée Nationale, qui reviserait l'article 8 (sauf l'avant-dernier alinéa), ne pourrait pas donner au nouveau pouvoir constituant (quel qu'il fût), qu'elle créerait , le droit d'accueillir des propositions qu'elle n'avait pas le droit de discuter elle-même. Il y a là un engrenage d'où, une fois pris, on ne peut plus sortir. Mais dans ces propositions qui tendent à changer le mode de revision, que de complications et d'aventures possibles, et combien la procédure admise dans la Constitution actuelle est plus prudente et plus pratique, tout en pouvant être aussi largement efficace, le jour où le pays le voudrait sérieusement (43).

est conçue en ces termes : La Chambre des députés, considérant que la révision intégrale de la Constitution est nécessaire; considérant que cette révision ne peut produire son effet que si elle est l'œuvre d'une Constituante; mais considérant que ce mode de révision exige la révision préalable par la procédure actuelle de la loi constitutionnelle du 25 février 1875; décide : Il y a lieu de réunir l'Assemblée Nationale à Versailles pour reviser l'article 8 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875. » — En ces termes, je crois, la proposition n'était par recevable : elle aurait dû excepter l'avant-dernier paragraphe de l'article 8. — Les diverses propositions de révision qui se sont produites au Sénat ou à la Chambre des députés depuis 1884 ont été relevées, classées et étudiées dans une thèse présentée à la Faculté de Droit de Paris, le 29 octobre 1901, Gabriel Lepetit, *Propositions de révision des lois constitutionnelles émanant de l'initiative parlementaire depuis 1884.*

(43) [Durant la guerre de 1914-1919, plusieurs propositions de révision constitutionnelle ont été émises en vue de mieux adapter, prétendaient les auteurs, le régime parlementaire aux nécessités du Gouvernement : les unes pour éviter au Gouvernement de répéter devant l'une, puis devant l'autre Chambre, les explications réclamées de lui sur la situation militaire ou diplomatique, avaient pour but de permettre aux deux Chambres de se réunir en une seule Assemblée (proposition André Hesse); les autres demandaient la réunion permanente des deux Chambres en Assemblée nationale (proposition Renaudel, Forgeot, etc.); certaines voulaient adjoindre au Gouvernement un Comité parlementaire de défense nationale (proposition Bonnefous). Les unes et les autres ont été écartées par la Chambre, le 27 juillet 1917, sur un rapport défavorable de M. Thomson. (Rapport Thomson, *J. O., Doc. parl.*, Ch. dép., 14 juin 1917, p. 831, annexe 3407.]

CHAPITRE VIII

La réglementation des droits individuels.

J'ai présenté dans la première partie (ch. IV) la théorie des droits individuels. En même temps j'ai montré quelle importance a, particulièrement chez nous, la réglementation de ces droits par la loi (1). C'est cette réglementation que je me propose maintenant d'exposer (2). Pour cela il faut distinguer et examiner séparément les deux éléments auxquels se ramènent ces droits : l'*égalité civile* et la *liberté individuelle.*

SECTION PREMIERE

§ 1er. — L'ÉGALITÉ CIVILE

L'*égalité civile*, le principe peut-être le plus fécond de tous, ne comporte point par elle-même de réglementation particulière; ou plutôt la réglementation s'en trouve dans la législation nationale tout entière. C'est en effet le premier principe dont le respect s'mpose au législateur.

L'égalité des droits a été proclamée par la Révolution, et figure dans les diverses *déclarations des droits de l'homme et du citoyen*, dans des termes qui rappelaient les théories de droit naturel d'où elle était sortie : « Les hommes *naissent* et demeurent libres et égaux en droits », dit l'article 1er de la déclaration de 1789. « Tous les hommes sont égaux par la nature et devant la loi », répète l'article 3 de la déclaration de 1793. Cela visait l'hypothèse de l'état de nature, dans lequel les hommes, étant indépendants de tout pouvoir, étaient par là-même égaux en droits, comme le sont aujourd'hui les nations entre elles. La formation de la société

(1) Ci-dessus, I, p. 561 et suiv.

(2) [Cf. Moye, *Droit public français*, 2e éd. 1920; Henry Nézard, *Eléments de droit public*, 2e éd., 1919.]

civile avait supprimé l'absolue indépendance, mais avait maintenu l'égalité qu'elle avait pour but de sauvegarder. L'Ecole du droit de la nature et des gens admettait d'ailleurs que, même au milieu de la société, les hommes naissaient dans l'état de nature et qu'ils ne perdaient leur absolue indépendance qu'en adhérant au contrat social par un consentement exprès ou tacite donné par chaque adulte (3). Mais l'élimination du contrat social n'en laisse pas moins subsister le principe de l'égalité des droits. La société, nous l'avons dit, a pour but d'assurer le libre développement et le libre exercice des facultés individuelles (4), mais, par là même, elle doit à chaque individu la même protection, c'est-à-dire les mêmes droits : « Deux hommes, disait Sieyès, étant également hommes, ont, à un égal degré, tous les droits qui découlent de la nature humaine. Ainsi tout homme est propriétaire de sa personne ou nul ne l'est. Tout homme a le droit de disposer de ses biens ou nul n'a ce droit. Les moyens individuels sont attachés par la nature aux besoins individuels. Celui qui est chargé de besoins doit donc disposer librement de ses moyens; c'est non seulement un droit, mais un devoir (5). »

Mais, par suite de cette conception même, l'égalité ne peut être qu'une *égalité de droit* et non pas une *égalité de fait*. Ceux qui veulent déduire de l'*égalité de droit* l'*égalité de fait*, c'est-à-dire le prétendu droit de chacun à des conditions de vie et de jouissances égales, méconnaissent par là même la liberté individuelle qui est la base même de la société. Aussi Sieyès continuait-il ainsi dans son exposition : « Il existe, il est vrai, de grandes inégalités de moyens parmi les hommes. La nature a fait des forts et des faibles; elle départit aux uns une intelligence qu'elle refuse aux autres. Il suit qu'il y aura entre eux inégalité de travail, inégalité de produit, inégalité de consommation ou de jouissance; mais il ne s'ensuit pas qu'il puisse y avoir inégalité de droits. — Tous ayant un droit égal découlant de la même source, il suit que celui qui entreprendroit sur le droit d'un autre franchiroit les bornes de son propre droit; il suit que le droit de chacun doit être respecté par chaque autre et que ce droit et ce devoir ne peuvent pas ne pas être réciproques. Donc le droit du faible sur le fort est le même que celui du fort sur le faible (6).

(3) Ci-dessus, I, p. 289, note 22.

(4) Déclaration de 1789, art. 2 : « Le but de toute association politique est de conserver les droits naturels et imprescriptibles de l'homme. » Déclaration de 1793, art. 1er : « Le but de la société est le bonheur commun. Le gouvernement est institué pour garantir à l'homme la jouissance de ses droits naturels et imprescriptibles. »

(5) *Préliminaire à la Constitution. Reconnaissance et exposition raisonnées des droits de l'homme et du citoyen*, par l'abbé Sieyès, juillet 1789, p. 7.

(6) Sieyès, *Préliminaire*, p. 7 et 8. Le projet de déclaration dont il le fait suivre

Ces principes étant rappelés, examinons les diverses conséquences de l'*égalité civile*, telles qu'elles ont été énumérées ci-dessus (7).

I

C'est d'abord l'*égalité devant la loi* (Déclaration de 1789, article 6) : « Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. » C'est un résultat auquel, nous le savons, Jean-Jacques Rousseau était arrivé par une autre voie, en dégageant une idée qui a passé dans la science politique, à savoir que la loi doit être une règle abstraite et générale, ne pouvant avoir un objet particulier (8). Cependant Rousseau admettait que la loi pût établir des privilèges et distinguer plusieurs classes de citoyens : « Quand je dis, écrit-il, que l'objet des lois est toujours général, j'entends que la loi considère les sujets en corps et les actions comme abstraites, jamais un homme comme individu ni une action particulière. Ainsi la loi peut bien statuer qu'il y aura des privilèges, mais elle n'en peut donner nommément; la loi peut faire plusieurs classes de citoyens, assigner même les qualités qui donneront droit à ces classes, mais elle ne peut nommer tels ou tels pour y être admis; elle peut établir un gouvernement royal et une succession héréditaire, mais elle ne peut élire un roi ni nommer une famille royale (9).» On le voit, Rousseau n'admet point que la loi doive nécessairement contenir des dispositions qui indistinctement s'appliquent à tous les citoyens, qu'elle doive statuer à l'égard de tous et sans acception de personnes; ce qu'il exclut seulement, c'est la loi statuant pour ou contre un individu déterminé, ou sur un acte concret, isolément considéré. La loi qui statue au profit d'une catégorie de citoyens, auxquels elle fait, soit en bien, soit en mal, une condition particulière, c'est un privilège au sens juridique du mot (10), quoique dans l'usage on n'emploie guère ce mot que quand il s'agit d'une disposition qui les favorise. Rousseau admettait les privilèges comme possibles.

Sieyès, au contraire, les repoussait avec la dernière énergie; son projet de déclaration des droits contient un article 15 ainsi rédigé : « La loi n'a pour objet que l'intérêt commun; elle ne peut donc

contient un article 16 ainsi conçu : « Si les hommes ne sont pas égaux en *moyens*, c'est-à-dire en richesses, en esprit, en force, etc., il ne suit pas qu'ils ne soient pas égaux *en droits*. Devant la loi, un homme en vaut un autre; elle les protège tous indistinctement. »

(7) Ci-dessus, I, p. 545 et s.

(8) Ci-dessus, I, p. 23, 287, note 16, et p. 464

(9) *Contrat social*, l. II, ch. VI.

(10) Ci-dessus, I, p. 23, note 47.

accorder aucun privilège à qui que ce soit; et, s'il est établi des privilèges, ils doivent être abolis à l'instant, quelle qu'en soit l'origine. » Le raisonnement qui est produit là n'est peut-être pas très fort, car on pourrait concevoir que l'intérêt public pût engager à établir des privilèges, lorsque des services utiles à tous en seraient la contre-partie. Mais Sieyès avait posé des principes plus lumineux dans son *Essai sur les privilèges*. Il considère, en effet, que tous les privilèges se ramènent à deux sortes : — Ou ils sont une dispense de la loi, et alors ils sont injustes et contraires au bien commun, car la loi ne doit défendre que ce qui est nuisible, ne réglementer que ce qui a besoin de réglementation : « Il n'est pas de pouvoir à qui il soit donné de faire une telle concession. Si la loi est bonne, elle doit obliger tout le monde; si elle est mauvaise, il faut l'anéantir : elle est un attentat contre la liberté ». — Ou bien il s'agit d'une activité, d'une faculté que la loi n'a pas cru devoir prohiber et qu'elle laisse libre; alors en accorder la jouissance et l'exercice à quelques-uns seulement serait violer la liberté individuelle. « Pareillement, on ne peut donner à personne un droit exclusif à ce qui n'est pas défendu par la loi; ce serait ravir aux citoyens une partie de leur liberté. Tout ce qui n'est pas défendu par loi est du domaine de la liberté civile et appartient a tout le monde. Accorder un privilège exclusif à quelqu'un sur ce qui appartient à tout le monde, ce serait faire tort à tout le monde pour quelqu'un... Tous les privilèges sont donc, par la nature des choses, injustes, odieux et contradictoires à la fin suprême de toute société politique (11). » Sieyès montre aussi que la concession des privilèges n'est point nécessaire pour récompenser les grands services rendus à la patrie (12).

Ce sont là, croyons-nous, les vrais principes; mais les lois particulières (*privilegia*), rendues pour ou contre certaines personnes, ne sont pas cependant totalement éliminées de notre législation.

Nous voyons d'abord certaines lois rendues parfois en faveur d'une personne vivante ou d'une personne morale; mais nous savons par avance que c'est là une simple apparence, qu'on n'a pas alors devant soi de véritables lois, mais des actes d'administration ou de gouvernement, qui, pour des raisons spéciales, exigent le consentement du pouvoir législatif (13). Telles sont les lois d'intérêt local; telles sont les lois qui accordent parfois une pension extraordinaire à un éminent citoyen ou à sa veuve; telles les lois qui décident que les funérailles d'un grand citoyen seront faites aux frais de l'Etat et seront des funérailles nationales.

(11) *Essai sur les privilèges*, nouv. édit., 1789, p. 5.
(12) *Essai sur les privilèges*, p. 8.
(13) Ci-dessus, II, p. 419, 474 et suiv.

Mais il existe aussi des lois qui édictent contre certaines personnes des mesures particulières, équivalant à de véritables peines. Telle est la loi du 22 juin 1886, qui interdit le territoire de la République aux chefs des familles ayant régné sur la France et à leurs héritiers directs dans l'ordre de primogéniture, et qui permet au gouvernement d'étendre cette interdiction aux autres membres de ces familles; la sanction est une peine correctionnelle, un emprisonnement de deux à cinq ans (14). C'est l'équivalent d'un bannissement perpétuel, prononcé par une loi. Mais on peut dire que ce régime est, en France, depuis la Révolution, le droit commun des prétendants. Une loi du 16 décembre 1792 bannit la famille des Bourbons. La loi du 12 février 1816, article 4, exclut du territoire français les ascendants et descendants de Napoléon, ses frères, avec leurs femmes et leurs descendances, ses sœurs et leurs maris, ses oncles et tantes, neveux et nièces, et la peine de mort était édictée contre ceux qui violeraient la prohibition; toutes les personnes visées étaient déclarées incapables de jouir en France d'aucun droit civil et d'y posséder aucun bien. La loi du 10 avril 1832 proscrivit les princes et princesses de la branche aînée des Bourbons, les rendant également incapables d'y jouir d'aucun droit civil; l'article 6 étendait l'application de ces dispositions aux ascendants et descendants de Napoléon, abrogeant la peine de mort prononcée par la loi de 1816. La seconde République, par la loi du 26 mai 1848, étendit la loi du 10 avril 1832 aux descendants de Louis-Philippe; mais au contraire elle abrogea par une loi du 14 octobre 1848 les dispositions qui concernaient la famille de Napoléon. Sous la troisième République, une loi du 8 juin 1871 abrogea les lois de 1832 et de 1848 qui interdisaient le territoire français aux Bourbons de la branche aînée et de la branche cadette. Mais les agitations politiques qui se produisirent, surtout après 1885, amenèrent le gouvernement à proposer et les Chambres à voter le projet qui est devenu la loi du 22 juin 1886. Il faut reconnaître que la voix de la raison parle dans le même sens que cette série de lois : il est impossible qu'un homme qui aspire à régner sur un pays puisse y vivre en simple citoyen, lorsque la nation vit elle-même sous un autre gouvernement; c'est lui qui, par sa prétention, prononce en quelque sorte son propre exil. La loi du 22 juin 1886 est d'ailleurs la plus correcte de toutes celles que nous venons de relever; car elle vise en termes génériques, non telle ou telle famille royale, mais les membres de toutes les familles qui ont régné sur la

(14) Par application de cette loi, le duc d'Orléans fut, le 12 février 1890, condamné à deux ans de prison, puis gracié et reconduit à la frontière au mois de juin de la même année.

France. Elle est la moins rigoureuse de toutes, non seulement par la sanction qu'elle édicte, mais aussi en ce qu'elle laisse à ceux qu'elle frappe la jouissance des droits civils en France, n'édictant contre eux que des incapacités politiques (art. 4) : « Les membres des familles ayant régné en France ne pourront entrer dans les armées de terre et de mer ni exercer aucune fonction publique ni mandat électif. »

Il ne faut point voir une violation du principe de l'égalité des citoyens devant la loi dans la loi du 28 juillet 1894 ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes, bien que des hommes politiques, tels que M. Brisson et M. Goblet, l'aient dans la discussion qualifiée de loi d'exception (15). Sans doute elle prévoit et punit les faits de *propagande anarchiste*. Mais outre que, comme le disait un juge anglais, les anarchistes ne sauraient être considérés comme un parti politique, parce qu'ils ne cherchent pas à s'emparer de l'autorité publique, mais à la détruire. — la loi de 1894 ne vise pas des personnes déterminées, une secte, mais des actes d'une certaine nature et qualité dont la définition abstraite est difficile, mais dont les traits objectifs sont nettement reconnaissables.

Il faut en dire autant des lois du 1er juillet 1901 et du 17 juillet 1904, dont il sera parlé plus loin, et qui déclarent incapables d'enseigner, soit les membres des congrégations religieuses non autorisées, soit même ceux des congrégations autorisées. Quelles que soient les considérations qui aient dicté le vote de ces lois, elles ne visent point une catégorie d'individus déterminée, les frappant d'incapacité à raison de leur personne ou même de leurs opinions (16). Elles visent des hommes ou des femmes, dont les uns ont commis un délit (membres des congrégations non autorisées), dont les autres, bien qu'appartenant à une congrégation autorisée, ont par là même une condition que le législateur considère comme incompatibles avec l'enseignement public (17). Ce qui le montre bien, c'est qu'un ex-congréganiste, ayant réellement rompu tous les liens qui l'unissaient à sa congrégation, redevient capable d'exercer la liberté de l'enseignement.

Le législateur français édicte aussi parfois des lois qu'on appelle

(15) Chambre des députés, séance du 17 juillet 1894, *J. off.* du 18, *Déb. parl.*, p. 1351 et 1367.

(16) [M. Duguit, *Traité*, II, p. 19, estime au contraire que ces dispositions constituent « une violation flagrante des principes de la déclaration des droits ».]

(17) M. Buisson, rapporteur à la Chambre des députés : « C'est établir une incompatibilité légale entre deux institutions que les siècles nous ont habitués à voir étroitement associées, l'institution monarchique et l'institution scolaire. La loi sépare désormais l'un de l'autre ces deux mots étroitement unis, *congrégation enseignante*. » — Cf. M. Combes, président du Conseil, séance de la Chambre des députés du 7 mars 1904, *J. off.* du 8, *Déb. parl.*, p. 592 et suiv.

lois de circonstances. Elles n'ont point la généralité et le caractère abstrait des lois proprement dites, mais ont pour but de résoudre, d'une manière définitive, les difficultés graves que certains faits ont soulevées. Elles visent alors des faits ou actes concrets et même déjà accomplis; il en a été voté un certain nombre, soit à propos des difficultés qu'ont engendrées la gestion et les actes de la Compagnie du canal de Panama, soit à propos des graves et nombreux incidents de l'affaire Dreyfus. Parfois ces lois de circonstances ont pour but, par des règles administratives ou pénales, de mettre fin à des troubles menaçants; mais alors il arrive qu'elles n'ont point la perpétuité indéfinie des lois véritables, et que le législateur leur assigne une durée préfixe et limitée, à l'expiration de laquelle elles deviennent caduques de plein droit (18). Ce sont là encore des actes de gouvernement, qui supposent une situation anormale ou des pouvoirs dépassant ceux de l'autorité exécutive. Ils sont possibles, parce que, sauf en ce qui concerne les droits constitutionnels des Chambres et du pouvoir exécutif, notre Constitution ne limite point le champ de la législation. Aussi le principe même de l'égalité civile n'est-il pour le législateur français qu'une règle de justice, une donnée de la science politique.

La noblesse, considérée comme une classe distincte de citoyens jouissant de certains privilèges, ne pouvait pas survivre au principe d'égalité devant la loi proclamé par la Révolution; aussi fut-elle abolie et depuis lors, dans ce sens, il n'y a plus de noblesse en France. Mais qu'advint-il des titres de noblesse ? La loi du 19 juin 1790 ne se contenta pas d'abolir la noblesse, elle proscrivit l'usage des qualifications et insignes de l'ancienne noblesse, titrée ou non : « La noblesse héréditaire est pour toujours abolie; en conséquence, les titres de prince, duc, comte, marquis, vicomte, vidame, baron, chevalier, messire, écuyer, noble et autres titres semblables ne seront pris par qui que ce soit, ni donnés à personne. Aucun citoyen ne pourra prendre que le vrai nom de sa famille, personne ne pourra porter ou faire porter des livrées ni avoir d'armoiries. » (19). Cela était conforme aux idées exprimées par Sieyès : « Les *privilèges honorifiques*, disait-il, ne peuvent être sauvés de la proscription générale, puisqu'ils ont un des caractères que nous venons de citer, celui de donner un droit exclusif à ce qui n'est pas défendu par la loi. Ils tendent à avilir le grand corps des citoyens et, certes, ce n'est pas un petit mal, fait aux hommes, que de les avilir. Concevra-t-on jamais qu'on ait pu consentir à vouloir

(18) Aussi ceux qui voyaient dans la loi du 28 juillet 1894 une loi d'exception auraient-ils voulu qu'on en limitât la durée à un temps déterminé.

(19) Sur ce qui suit, voyez J.-A. Lallier, *De la propriété des noms et des titres*, p. 58 et suiv.

ainsi humilier vingt-cinq millions huit cent mille individus pour en honorer ridiculement deux cent mille ?... Le titre le plus favorable de la concession d'un privilège honorifique serait d'avoir rendu un grand service à la Patrie, c'est-à-dire à la Nation, qui ne peut être que la généralité des citoyens. Eh bien ! récompensez le membre qui a bien mérité du corps, mais n'ayez pas l'absurde folie d'abaisser le corps vis-à-vis du membre (20). » Mais on peut dire que la loi de 1790 dépassait le vœu de Sieyès. Elle n'enlevait pas seulement aux titres de noblesse toute existence légale, elle défendait de les prendre ou de les reconnaître même en dehors des actes juridiques dans les usages de la vie courante et dans les relations de société. C'était, comme la Constituante le fit pour d'autres institutions qu'elle supprimait, pour mieux assurer l'abolition de l'ancienne noblesse, pour empêcher qu'il ne survécût une subordination de fait qui se maintiendrait chez les roturiers.

Napoléon voulut rétablir les titres de noblesse, mais pour une noblesse qui fût propre à son nouvel Empire. Il l'annonça, dans le titre VI du statut du 30 mars 1806 sur l'état de la famille impériale, et en fit une première application dans un décret du même jour en faveur du maréchal Berthier, créé prince et duc de Neuchâtel. Il organisa le système dans le décret du 1er mars 1808, concernant ces titres, qui en même temps créait aussi une noblesse de dignité découlant des fonctions, parfois personnelle et parfois héréditaire à de certaines conditions. Le plus souvent cette noblesse était liée à l'établissement des majorats, dont un autre décret du 1er mars 1808 fixait le régime; parfois il suffisait que le fonctionnaire justifiât d'un certain revenu. Ainsi naquit la noblesse impériale. Mais c'était la seule dont les titres pussent être portés en France (21).

Elle ne tomba point à la chute de l'Empire. Fait notable, la charte de 1814 la reconnut en même temps qu'elle rendait leur valeur légale aux titres de noblesse de l'ancien régime. Elle disait, article 72 : « La noblesse ancienne reprend ses titres, la *nouvelle* conserve les siens. Le roi fait des nobles à volonté, mais il ne leur accorde que des rangs et des honneurs sans aucune exemption des charges et des devoirs de la société. » (22). Cette disposition passa textuellement dans la charte revisée de 1830, où elle devint l'arti-

(20) *Essai sur les privilèges*, p. 67.

(21) Décret du 1er avril 1808, art. 15 : « Défendons à tous nos sujets de s'arroger des titres et qualifications que nous ne leur aurions pas conférés et aux officiers de l'état civil, notaires et autres de les leur donner, renouvelant en tant que besoin serait contre les contrevenants les lois actuellement en vigueur. »

(22) L'article 1 de la Charte portait d'ailleurs : « Tous les Français sont égaux devant la loi, quels que soient d'ailleurs leurs titres et leurs rangs. »

cle 62. Sous la Restauration et sous la monarchie de Juillet, des titres de noblesse nouveaux furent accordés en conséquence.

En 1848, le gouvernement provisoire, reprenant la tradition de la Révolution, abolit les titres de noblesse par un décret du 29 février 1848 (23), et la Constitution républicaine du 4 novembre 1848 confirma cette abolition dans son article 10 : « Sont abolis à toujours tout titre de noblesse, toute distinction de naissance, de classe ou de caste. »

Après le Coup d'Etat, Louis-Napoléon, par un décret du 24 janvier 1852, abrogea purement et simplement le décret du 29 janvier 1848, remettant les choses dans leur état antérieur, et bientôt l'Empereur recommença à délivrer de nouveaux titres de noblesse napoléonienne. Mais le second Empire fit plus en faveur de la noblesse; il lui rendit une sanction légale qu'elle avait perdue en 1832. L'article 259 du Code de 1810 punissait l'usurpation des titres de noblesse impériaux (24); l'édition de 1816 substitua le terme *titres royaux*, mais il était admis que l'usurpation de titres de la *nouvelle noblesse* continuait à tomber sous le coup de cet article. Mais, lors de la revision de 1832, cette sanction pénale disparut. Désormais, sans encourir aucune peine, chacun pouvait prendre *publiquement* un titre nobiliaire si bon lui semblait (25). Le second Empire rétablit la sanction pénale par la loi du 28 mai 1858, qui modifia de nouveau l'article 259 du Code pénal; elle punissait l'usurpation des titres de noblesse et ordonnait des mesures de publicité destinées, en cas de condamnation, à venger en quelque sorte le corps de la noblesse. C'était bien une consécration nouvelle qu'on voulait lui donner. L'exposé des motifs débutait ainsi : « Il n'est ni politique ni moral d'abandonner aux empiétements de la vanité, aux entreprises de la fraude, *une institution* à laquelle se rattachent les plus grands souvenirs, que les gloires de l'Empire ont entourée d'un nouvel éclat. » Cependant la loi fut ardemment discutée à la Commission du Corps législatif; et il fallut remplacer les termes « toute personne qui se sera attribué sans droit *un titre de noblesse* » par ceux-ci : « quiconque sans

(23) « Considérant que l'égalité est un des trois grands principes de la République française; qu'il doit, en conséquence, recevoir une application immédiate : décrète : tous les anciens titres de noblesse sont abolis; les qualifications qui s'y rattachent sont interdites; elles ne peuvent être prises publiquement ni figurer dans un acte public authentique. »

(24) « Toute personne qui aura publiquement porté un costume, un uniforme ou une décoration qui ne lui appartenait pas ou qui se sera attribué des titres impériaux qui ne lui auraient pas été légalement conférés, sera punie, etc... »

(25) Voici la note qu'on trouve dans les *Lois annotées* de Devilleneuve et Carette, sous la loi du 23 avril 1832 (nouvel art. 259, C. pén.) : « Cette disposition a été supprimée sur la proposition de M. Bavoux. Nulle pénalité ne peut plus atteindre celui qui s'attribuerait un titre de noblesse. »

droit et en vue de s'attribuer une *distinction honorifique* aura publiquement pris un titre, etc. (26). » La peine est une amende de cinq cents francs à mille francs.

Tel était le droit à l'égard des titres de noblesse lorsque tomba l'Empire et tel il est resté depuis lors; les lois constitutionnelles de 1875, on le conçoit sans peine, sont muettes sur ce point. Mais par la nature même de l'Etat républicain, la troisième République a pris à cet égard une position nouvelle et particulière. Elle se caractérise par deux traits principaux.

1° On peut se demander si le Président de la République, *en droit*, peut encore délivrer des titres de noblesse. Il semble que l'affirmative soit soutenable et en 1880, devant le Tribunal des conflits, un commissaire du gouvernement paraissait la soutenir encore. Enumérant les actes du pouvoir exécutif auxquels la jurisprudence reconnaissait le caractère d'*actes de Gouvernement* (27). il terminait ainsi : « enfin les collations de titres de noblesse (28) ». On peut en effet soutenir que ce droit régalien, n'ayant pas été supprimé par la Constitution, a passé par là même au Président de la République. C'est ainsi qu'aux Etats-Unis le pouvoir exécutif ou le pouvoir judiciaire exercent encore un certain nombre de prérogatives remontant à l'ancienne royauté. Cependant il me paraît difficile d'admettre qu'un Président de la République possède un tel pouvoir, sans qu'il lui ait été conféré par la Constitution ou par la loi. Etant donnés les principes et l'état des textes, il semblerait plus naturel d'admettre que la collation des titres de noblesse, qui n'est pas prohibée par nos lois constitutionnelles, rentre dans ces facultés, qui dépassent les attributions du pouvoir exécutif et appartienent au seul pouvoir législatif, d'où la conclusion que la collation des titres de noblesse serait encore possible, mais ne pourrait se faire que par une loi.

2° En fait, jamais le gouvernement de la troisième République n'a conféré de titres de noblesse (29). Mais les titres anciens subsistent, comme on l'a vu, et naturellement ils subsistent avec les

(26) Rapport de M. du Mirat au Corps législatif, n° 3 : « Nous étions unanimes à penser que la noblesse ne peut plus être aujourd'hui en France qu'une distinction honorifique, pure de tout privilège, et ne devait plus rappeler l'idée d'une différence de race ou de caste. Pour qu'il n'y ait pas d'équivoque possible sur ce point, pour que notre volonté fût plus manifeste, nous avons supprimé le mot *noblesse* de la rédaction qui nous avait été présentée, et nous l'avons remplacé par *distinction honorifique*, qui est à nos yeux la définition préférable. Cette modification n'a pas été contestée par le Conseil d'Etat. »

(27) Ci-dessus, I, p. 28.

(28) S., 81. 3. 93.

(29) Séance de la Chambre des députés du 14 décembre 1906. *J. off.*, du 15 décembre, p. 243. — *M. le Directeur des affaires civiles et du sceau, commissaire du gouvernement :* « Jamais sous le régime républicain on n'a conféré de titres. » Cf. J. Lallier, *op. cit.*, p. 168 et suiv.

règles de transmission qui les régissaient autrefois et dont le trait principal était la primogéniture. Ils subsistent, ceux de l'ancien régime, ceux des deux Empires, ceux de la Restauration et ceux de la monarchie de Juillet, avec les lois et décrets qui les ont régis et qui continuent à leur être applicables et ces lois donnent sur eux au chef de l'Etat un droit de contrôle qui revient nécessairement au Président de la République.

Le premier droit qui lui appartient ainsi, c'est la *reconnaissance des titres*. « Elle consiste en ceci : Un particulier se prétend possesseur d'un titre de noblesse, par exemple de l'ancienne royauté ; il ne présente pas de lettres patentes, d'arrêt de Parlement (30); il invoque simplement une possession d'état ou tous autres documents qui, suivant lui, ont un caractère probatoire, concluant, déterminant. Le Conseil du sceau, jadis, quand on le mettait dans l'obligation de statuer sur une requête de cette nature, examinait les titres qui étaient produits, et si les titres lui paraissaient suffisamment concluants, il faisait ce qu'on appelle une reconnaissance de titres (31). » Au fond, cela équivalait à une collation; aussi le Gouvernement de la troisième République s'est-il également abstenu d'user de ce droit : « La République s'est interdit toute opération de cette nature (32). »

Mais il y a enfin l'*investiture* du titre de noblesse. C'est l'acte du chef de l'Etat qui constate le titre de noblesse incontesté et donne au titulaire le droit de le prendre publiquement, dans des actes authentiques : il constate aussi et opère la transmission du titre, en tant qu'ayant une valeur légale (33). Une taxe est due pour cette investiture. Mais en fait l'investiture n'est pas demandée le

(30) Les lettres patentes conférant la noblesse devaient, dans l'ancien régime, être enregistrées au Parlement; mais elles devaient l'être aussi à la Cour des comptes et à la Cour des aides; Esmein, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 10e édit. C'est pour cela qu'un arrêt du Parlement était considéré, quand il attribuait à quelqu'un la qualité de noble, même incidemment, comme une preuve suffisante de noblesse. Un arrêt de la Cour des comptes avait la même valeur, comme le reconnaissait le commissaire du gouvernement à la Chambre des députés le 14 décembre 1906 (*loc. cit.*, p. 243). Mais sans doute un arrêt de la Cour des aides était équivalent.

(31) Le commissaire du gouvernement à la Chambre des députés, séance du 14 novembre 1906, *loc. cit.*, p. 243.

(32) *Ibidem*, p. 243.

(33) *Ibidem*, p. 242 : « Voici un particulier quelconque qui veut se prévaloir d'un titre de noblesse dans un acte public, devant l'officier de l'état civil, dans un jugement, une assignation en justice; il sera obligé de rapporter préalablement l'arrêté d'investiture. S'il n'en possède pas, il sera obligé de passer devant le conseil du sceau à la Chancellerie et de payer le droit d'investiture... P. 243 : L'investiture sera la reconnaissance d'un titre de noblesse sur lequel ne pourra s'instituer aucune discussion... P. 242 : Ce particulier meurt, la propriété de son titre revient à son fils aîné, qui en a la propriété et l'usage, mais l'usage privé seulement. Pour en faire un usage public, régulier, dans un acte public, il est obligé de s'en faire investir. »

plus souvent, car les sanctions efficaces font défaut (34). Aussi, dans la loi de finances pour 1907, le gouvernement avait proposé et la Chambre voté un article 15 ainsi conçu : « L'article 34 du Code civil sera complété par les mots suivants : et aucun titre de noblesse ne leur sera attribué (à ceux qui sont dénommés dans les actes de l'état civil), si les intéressés ne produisent l'arrêté ministériel les en investissant personnellement. » L'article suivant, complétant l'article 50 du Code civil, édictait une amende de 100 à 500 francs contre l'officier de l'état civil contrevenant. Mais le Sénat supprima ces articles qui ne furent pas rétablis. Ils auraient montré le Code civil modifié par une loi de finances.

Les *décorations* ont quelque parenté avec les titres de noblesse, d'une noblesse purement personnelle. Les *ordres de chevalerie* de l'ancien régime (35) conféraient la noblesse aux roturiers qui y étaient admis. Et les hommes du second Empire étaient peut-être les interprètes fidèles de la pensée de Napoléon, lorsqu'ils disaient que celui-ci avait préparé l'établissement des titres de la noblesse impériale par l'institution de la Légion d'honneur (36). Elle fut établie par la loi du 29 floréal an X, qui dépassait la portée de l'article 87 de la Constitution de l'an VIII et qui ne fut votée qu'avec difficulté par le Corps législatif. L'institution fut complétée, transformée, par une série de décrets impériaux, qui lui donnèrent une organisation pompeuse, une discipline presque militaire et une importance politique (37). Débarrassée de ces additions parasitaires, elle fut maintenue par la charte de 1814 (art. 72), et depuis elle a toujours subsisté (38). Elle se trouvait en effet répondre à certaines idées de la Révolution, que la Constituante avait

(34) Chambre des députés, 14 novembre 1906, *loc. cit.*, p. 242. — *M. Péchade* : « En réalité, quand le droit est transmis, on doit payer le droit de chancellerie. Admettez-vous que quelqu'un puisse échapper à ce droit ? » — *M. le Commissaire du gouvernement :* « Actuellement on y échappe. » On peut remarquer que le compte rendu des séances des Chambres fait suivre, le cas échéant, le nom des orateurs des titres nobiliaires qu'ils portent. N'est-ce pas là un *usage public* du titre et tous ceux dont il est question ont-ils été régulièrement investis ?

(35) L'Assemblée constituante abolit les ordres de chevalerie par la loi des 30 juillet-6 août 1791 : « Art. 1. Tout ordre de chevalerie ou autre, toute corporation, toute décoration, tout signe extérieur qui suppose des distinctions de naissance sont supprimés en France; il ne pourra en être établi de semblable à l'avenir. »

(36) Exposé des motifs de la loi du 28 mai 1858 : « En l'an VIII, le premier consul, qui prévoyait l'Empire, déposa dans la nouvelle Constitution le germe de cette institution qu'ont maintenue tous les gouvernements, qu'ont respectée toutes les révolutions. La Légion d'honneur, fondée par la loi du 29 floréal an X, en exécution de l'article 87 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an VIII, a été la transition du système de nivellement et d'égalité absolue aux idées d'organisation et de hiérarchie, le premier pas fait vers l'établissement des titres nobiliaires. »

(37) Esmein, *Précis élémentaire de l'histoire du droit français*, de 1789 à 1814, p. 325 et suiv.

(38) Sur la législation concernant la Légion d'honneur, voir : Dislère, *Le régime légal de la Légion d'honneur*, dans la *Revue politique et parlementaire*, juillet 1909.

proclamées dans le décret du 30 juillet 1791, abolitif des ordres de chevalerie, art. 2 : « L'Assemblée nationale se réserve de statuer s'il y aura une décoration nationale unique qui pourra être accordée aux vertus, aux talents et aux services rendus à l'Etat. » C'était viser un but élevé et répondre en même temps à l'un des goûts les plus marqués du caractère national.

La Légion d'honneur n'est pas la seule décoration qui existe en France. L'instruction publique a les siennes, correspondant aux titres d'officier d'Académie et d'officier de l'Instruction publique. Elles furent créées par le décret du 17 mars 1808 (art. 32), le second des titres étant dit alors *officier d'Université*. Mais bien que, d'après ce texte, elles pussent être conférées à l'autres personnes qu'aux membres de l'Université, en réalité elles ne pouvaient servir qu'à ceux-ci, ou du moins qu'à des fonctionnaires ayant un costume officiel, car elles consistaient en palmes d'or ou d'argent qui devaient être brodées sur le côté gauche de la robe ou de l'habit. Le décret du 27 décembre 1866 en a fait des décorations indépendantes du costume, pouvant être conférées aux membres de l'enseignement supérieur, secondaire et primaire et aux personnes étrangères à l'enseignement qui se sont distinguées dans les sciences, les lettres ou les arts, ou « par le concours efficace qu'elles ont prêté au développement de l'enseignement à tous ses degrés et sous toutes ses formes ».

Enfin, un décret du 7 juillet 1883, complété par des textes postérieurs, a créé en faveur de l'agriculture un *ordre du Mérite agricole*. Il résulte de cette création que les décorations peuvent être créées par un simple décret, sans qu'une loi soit nécessaire pour cela. Déjà le décret du 17 mars 1808 avait établi les décorations universitaires; mais c'était un *décret-loi*, et par là même la question n'était pas tranchée. Ce droit reconnu au Président de la République est en harmonie avec la thèse qui lui permet (en droit) de conférer les titres de noblesse.

L'armée a aussi des décorations particulières, sous forme de médailles : médaille militaire et médailles établies à la suite des diverses expéditions faites par la France à l'étranger, [croix de guerre], et créées par des lois spéciales à chacune d'elles.

II

Les autres applications de l'égalité civile sont des conséquences de la première et peuvent être exposées en peu de mots.

C'est d'abord l'*égalité devant la justice*. Elle implique qu'à raison des mêmes faits ou des mêmes droits réclamés, tous les citoyens

comparaîtront devant les mêmes juges, c'est-à-dire des juges du même ordre et du même degré, d'où l'exclusion des *juridictions d'exception*. Au premier rang de celles-ci figurent les *commissions* qui seraient établies par le législateur (lui seul pourrait en établir aujourd'hui) pour juger une cause déterminée, comme les *juges-commissaires* de l'ancien régime. C'est ce que proclame la Charte de 1814, articles 62 et 63 : « Nul ne peut être distrait de ses juges naturels. — Il ne pourra, en conséquence, être créé de commissions ou tribunaux extraordinaires. Ne sont pas comprises sous cette dénomination les juridictions prévôtales si leur rétablissement est jugé nécessaire. » Il semble que cette réserve visait les *tribunaux des prévôts des maréchaux de France* de l'ancien régime. Mais il n'en était pas ainsi, car ceux-ci avaient leur équivalent dans les *Cours spéciales* créées par l'Empire et qui subsistaient. Il est vrai que la loi du 20 décembre 1815, qui rétablit effectivement les *cours prévôtales*, substituait celles-ci aux Cours spéciales, qu'avait créées l'Empire et qui reproduisaient à peu près les cours prévôtales de l'ancien régime (39). Mais ce n'était qu'une apparence. Les Cours spéciales n'étaient point supprimées et les nouvelles cours prévôtales ne prenaient leur place que lorsque le prévôt estimait qu'il y avait lieu de poursuivre prévôtalement; elles avaient, d'alleurs, une compétence plus étendue que les Cours spéciales, notamment en ce qui concerne les crimes et délits politiques. C'est en vue de ceux-ci qu'elles étaient créées. Cet établissement ne dura que peu de temps; la loi du 20 décembre 1815 était une de ces *lois de circonstances*, dont il a été parlé plus haut (40). Etaient encore plus contraires au principe de l'égalité devant la justice les *commissions mixtes* qui suivirent le Coup d'Etat du 2 décembre 1851.

Sont encore des juridictions d'exception, celles qui sont établies pour juger certaines personnes déterminées, ou certaines catégories de personnes considérées uniquement à raison de leur qualité, alors que pour les mêmes faits les autres citoyens comparaissent devant les tribunaux ordinaires. Telles étaient les *Requêtes de l'hôtel du roi* et les *Requêtes du Palais* devant lesquelles, dans l'ancien régime, attiraient les causes où ils étaient parties ceux qui

(39) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 460, IIIe partie, tit. II, ch. III.

(40) L'article 55 portait : « La présente loi cessera d'avoir effet après la session de 1817, si elle n'a été été renouvelée dans le courant de cette session. » Or, à l'ouverture même de cette session, le 5 novembre 1817, Louis XVIII annonça qu'il ne considérait pas le maintien des cours prévôtales nécessaire après le terme fixé. L'article 54 de la Charte de 1830 en rendait le rétablissement impossible; il disait : « Il ne pourra être créé de tribunaux extraordinaires à quelque titre et sous quelque dénomination que ce puisse être. »

jouissaient du privilège de *Committimus*. Tels étaient encore les privilèges de juridiction dont jouissaient les nobles; telles les *officialités* où les ecclésiastiques étaient jugés en vertu du privilège de clergie. De même, bien qu'en sens inverse, serait contraire au principe d'égalité la loi qui, à raison d'un même crime ou délit, ne comprenant que les mêmes éléments, déférerait certaines classes d'accusés à un tribunal spécial, pour assurer une répression plus facile et plus sûre : telle était la règle qui, à raison des crimes ou délits commis par eux, déférait les vagabonds et repris de justice aux tribunaux des Prévôts maréchaux.

Mais il n'est point contraire au principe d'égalité que la connaissance de certains faits, de certains droits et même de certains délits soit attribuée à une classe particulière de juridictions, considérées comme plus compétentes pour ces questions envisagées en elles-mêmes. Il suffit qu'elles présentent dans ce cas des garanties d'indépendance véritable. Sans doute l'unité de juridiction, en ce sens que toutes les causes indistinctement seraient jugées par les mêmes tribunaux, est un idéal séduisant dont se rapproche le droit anglais, sans y atteindre même aujourd'hui (41). Mais la conception opposée, c'est-à-dire celle de juridictions composées d'hommes particulièrement compétents pour un ordre particulier et important de causes, se défend également très bien. C'est ainsi que les juridictions administratives, telles qu'elles existent en France, ne soulèveront plus d'objections sérieuses quand elles seront toutes complètement séparées de l'administration active (42). De même, l'existence des conseils de guerre, pour les militaires, non seulement est absolument nécessaire en temps de guerre, mais même en temps de paix fournit la juridiction la mieux appropriée au jugement des délits purement militaires; en temps de paix, au contraire, l'attribution aux conseils de guerre des délits de droit commun commis par les militaires ne paraît pas conforme au principe de l'égalité devant la justice (43). Nous avons également montré que l'existence et la compétence de la Haute-Cour de justice sont également compatibles avec ce principe (44).

(41) Voici ce que je lis dans un ouvrage élémentaire sur la procédure anglaise, T. Baty, *First elements of procedure*, p. 1 : « En mettant de côté la juridiction particulière des cours ecclésiastiques et celle de la commission des chemins de fer et canaux, les principaux exemples de matières civiles ordinaires dont la Cour (suprême) ne peut prendre connaissance sont : ... », suit une liste qui comprend cinq catégories.

(42) Ci-dessus, I, p. 531 et suiv.

(43) Voyez le projet de loi discuté à la Chambre des députés et adopté par elle dans son ensemble le 11 juin 1909, Bouniols, *Les conseils de guerre*, 1910.

(44) Ci-dessus, II, p. 479 et suiv.

III

L'égalité devant l'impôt est une autre application capitale du principe. C'est une des premières que proclama la Révolution française, et la Déclaration des droits de 1789 l'a enregistrée en termes précis (art. 13) : « Pour l'entretien de la force publique et pour les dépenses de l'administration, une contribution commune est indispensable; *elle doit être également répartie entre tous les citoyens en raison de leurs facultés.* » Les mêmes expressions sont employées par la Constitution de l'an III (art. 16). La Charte de 1814 insistait sur ce point, de peur qu'on pût redouter le retour des privilèges de l'ancien régime en matière d'impôt (art. 2) : « Ils (les Français) *contribueront indistinctement dans la proportion de leur fortune* aux charges de l'Etat. » Enfin la Constitution de 1848 disait (art. 15) : « Tout impôt est établi pour l'utilité commune; *chacun y contribue en proportion de ses facultés et de sa fortune.* » Le principe et les termes dans lesquels ce principe est formulé soulèvent deux questions.

En premier lieu, tout impôt doit-il être exactement proportionnel à la fortune de chaque contribuable ? En d'autres termes, chacun, quel que soit son avoir, doit-il payer le même tant pour cent de ses revenus ou de ses biens ? Cela paraît bien commandé par les expressions employées dans les diverses constitutions qui viennent d'être rappelées. Mais cela exclut-il les impôts *progressifs* ? Les impôts directs se présentent en effet le plus souvent sous la forme strictement proportionnelle et alors c'est une somme proportionnelle aux revenus ou aux capitaux possédés qui est attribuée à chaque citoyen dans la répartition (s'il s'agit d'impôt de répartition) ou levée directement sur lui (s'il s'agit d'un impôt de quotité); la proportion est la même pour tous les contribuables. Mais ces impôts peuvent aussi être construits comme *progressifs*, et alors la proportion entre l'impôt et les facultés n'est pas la même pour tous les contribuables; elle augmente, ou lève un tant pour cent plus fort à mesure que croît le revenu ou le capital et l'impôt est alors conçu pour arriver à ce résultat que proportionnellement il fasse payer plus au plus riche qu'au plus pauvre : bien entendu, la progression ne suit pas exactement cette croissance; elle procède par bonds, par catégories englobant des facultés inégales comprises entre deux termes dont l'un est un *minimum* et l'autre un *maximum* : par exemple ceux qui possèdent jusqu'à 10,000 francs paient un pour cent; ceux qui possèdent de 10,000 à 20,000 paient deux pour cent, et ainsi de suite.

C'est une question ardemment débattue que de savoir si un

impôt, isolément considéré, peut ou non être progressif. Les termes ci-dessus rappelés de nos diverses constitutions ne me paraissent point s'y opposer. En effet, en disant que chaque citoyen contribue *en raison de ses facultés, en proportion de ses facultés et de sa fortune*, elles visent la contribution totale qu'il paie à l'Etat et non ce qu'il supporte dans tel ou tel impôt particulier. Il est souverainement juste, il est impérieusement commandé par la véritable équité que cette contribution totale soit exactement proportionnelle à l'avoir de chacun; mais c'est tout. Et justement les partisans de la progression dans certains impôts prétendent qu'ils ont simplement pour but de corriger, par une juste compensation, les inégalités qui existent en faveur des riches dans le régime d'autres impôts. Il est certain que, de leur nature, les impôts indirects ne sont pas proportionnels. Ceux qui portent sur la vente, la circulation, la consommation des choses de première nécessité ou d'usage courant ne peuvent pratiquement être établis que d'après le poids ou la mesure, et non pas *ad valorem*, et deviennent ainsi les mêmes pour tout consommateur, pour un objet de même nature générique, quelle qu'en soit d'ailleurs la qualité. Ils pèsent donc proportionnellement plus lourdement sur le pauvre que sur le riche. Etablir des impôts directs progressifs, c'est établir, dit-on, une balance égale (45).

Les impôts progressifs ne sont donc pas par eux-mêmes contraires au principe de l'égalité devant l'impôt, dans un système fiscal qui comprend à la fois des impôts directs et des impôts indirects. Il en serait autrement, si l'on réalisait cette unité d'impôt dont la chimère a hanté l'esprit de beaucoup d'hommes dans la seconde moitié du XVIIIe siècle, et que l'on ramenât les contributions à un impôt unique et progressif sur le revenu global, alors vraiment l'égalité devant l'impôt ne serait plus respectée.

Mais les impôts progressifs, quels qu'ils soient, blessent à mes yeux les principes proclamés par la Révolution française. En effet, la progression qu'ils établissent est nécessairement arbitraire; les catégories qu'ils supposent, le *maximum* et le *minimum* qui enferment chacune d'elles, sont fixées arbitrairement, et l'on ne voit pas qu'il puisse en être autrement. Or ce que la Révolution a proscrit et le plus rigoureusement dans les impôts, c'est l'arbitraire, parce que

(45) Ce n'est pas tout à fait la même idée que contenait un article proposé à la Convention le 17 juin 1793, dans la discussion de la Constitution qui devint celle du 24 juin 1793. Il était ainsi conçu : « Les contributions sont en raison progressive des richesses. » *Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. XVI, p. 678. Cela paraît avoir visé toutes les contributions et se rattachait à cette conception sentimentale que payer le dixième de son revenu pour celui qui n'a qu'un revenu de 5,000 francs est une charge plus lourde que pour celui qui a un revenu de 100,000 francs.

c'était le mal dont on avait le plus souffert dans l'ancien régime (46). On peut ajouter que le redressement qu'on veut opérer en établissant des impôts directs progressifs, pour corriger le manque de proportionnalité dans les impôts indirects est lui-même arbitraire, car on ne calcule ni le défaut de proportionnalité d'une part, ni, par suite, la retouche que l'on fait d'autre part. La proportionnalité est, au fond, la seule règle qui ne soit point arbitraire; c'est donc elle qui correspond le mieux au principe de l'égalité devant l'impôt. [Le principe de la progressivité a cependant été introduit dans l'impôt des mutations par décès (l. 25 février 1901), puis dans l'impôt global sur le revenu (l. 15 juillet 1914 et loi du 29 juin 1918) et, pour l'un et l'autre, aggravé par la loi du 25 juin 1920.]

L'autre question annoncée plus haut est de savoir si le principe d'égalité permet d'exempter de la contribution ceux dont le revenu répond simplement aux besoins de l'existence normale. C'est une idée qui a pris faveur de nos jours. Appliquée aux indigents, elle est incontestable. Cela est légitime également pour ceux qui vivent de leur travail et dont le salaire journalier suffit simplement à leur propre entretien et à celui de leur famille (47). Mais si l'on étend l'exemption au delà, par exemple à un revenu de plusieurs milliers de francs, cela devient alors un véritable *privilège*, le privilège des petites fortunes dans une démocratie. [La loi du 25 juin 1920 (art. 6) affranchit de l'impôt sur le revenu global les revenus inférieurs à 6,000 francs, somme d'ailleurs majorée suivant la situation de famille du contribuable.] Un souvenir de la Révolution peut montrer combien les idées ambiantes diffèrent de celles de nos grands-pères. Une proposition dans ce sens fut faite à la Convention lorsqu'elle discutait la Constitution de 1793. Elle portait : « Celui qui ne jouit que de l'absolu nécessaire doit, pour toute contribution, une journée de travail. » Soutenue par Ducos, elle fut énergiquement combattue par Fabre d'Eglantine et par Robespierre. « Elle établirait, disait le premier, une ligne de démarcation. Et cette proposition assez insidieuse, qui pourrait être reçue avec acclamation, ne serait qu'un piège funeste à la liberté et à

(46) Esmein, *Précis élémentaire de l'histoire du droit français de 1784 à 1814*, p. 122, 127. [Sur l'égalité devant l'impôt, v. Jèze, *De l'indépendance des pouvoirs publics dans la détermination des sources de recettes*, *Rev. du droit public*, 1909, p. 432; Jèze, *Science des finances*, 1910, p. 655; Seligman, *L'impôt progressif*, trad. Jèze, 1909.]

(47) C'est ce qu'avait fait l'Assemblée Constituante pour la contribution personnelle de la valeur de trois journées de travail. Loi du 13 janvier 1791, tit. II, art. 13 : « La contribution de trois journées de travail sera payée par tous ceux qui auront quelques richesses foncières ou mobilières ou qui, réduits à leur travail journalier, exercent quelque profession qui leur procure un salaire plus fort que celui arrêté par le département pour la journée de travail dans la commune de leur municipalité. »

l'égalité. » « Si vous décrétez, disait le second, surtout constitutionnellement, que la misère excepte de l'honorable obligation de contribuer aux besoins de la patrie, vous décrétez l'avilissement de la partie la plus pure de la nation. » Il est vrai que, d'autre part, il rappelait « le principe consacré dans la Déclaration des droits que la société doit le nécessaire à ceux de ses membres qui ne peuvent se le procurer par leur travail », et il en concluait que l'Etat récompenserait par là le nécessiteux de ce qu'il paierait comme contribution : « Je demande que ce principe soit inséré dans la Constitution, que le pauvre, qui doit une obole pour sa contribution, la reçoive de la patrie pour la verser dans le trésor public (48). » L'article 101 de la Constitution de 1793 fut rédigé dans ce sens : « Nul n'est dispensé de l'honorable obligation de contribuer aux charges publiques. » Robespierre, en dehors des idées sentimentales et élevées qui régnaient alors, craignait que cette exemption, par contre-coup, ne finît par créer un privilège au profit des citoyens contribuables : « Ce serait décréter « l'aristocratie des richesses », et bientôt vous verriez ces nouveaux aristocrates, dominant dans les législatures, avoir l'odieux machiavélisme de conclure que ceux qui ne paient point les charges ne doivent pas partager les bienfaits du gouvernement. » Aujourd'hui, dans une société pleinement démocratisée, dans un pays où le suffrage universel est indéracinable, ces craintes ne sauraient se reproduire. Mais un autre danger est à craindre : c'est que les citoyens exemptés d'impôt perdent le sentiment de leur responsabilité électorale et même, en partie, de l'intérêt public.

Une dernière application du principe d'égalité est ainsi formulée dans la déclaration de 1789, art. 6 : « Tous les citoyens étant égaux à ses yeux (de la loi) sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, sans aucune distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents. » Cette déclaration, bien nécessaire au moment où tombait l'ancien régime, a été renouvelée par toutes les Constitutions postérieures, sauf, bien entendu, celle de 1875. La règle qu'elle contient n'empêche point que la loi ne détermine les conditions d'âge et d'aptitude nécessaires pour les différentes fonctions et emplois. Elle n'empêche point non plus que la loi n'édicte des incapacités pour indignité et à titre pénal. Cette dernière sorte d'égalité est absolument entrée dans nos mœurs; et l'on a vu devenir Président de la République un homme qui avait dans sa jeunesse été tanneur et avait trempé ses mains dans les baquets de teinture.

(48) *Réimpression de l'ancien Moniteur*, p. 678-9.

§ 2. — LES LIBERTÉS INDIVIDUELLES

J'ai indiqué précédemment quelle importance a chez nous la réglementation légale des droits individuels, et j'ai dit qu'il ne suffisait pas que l'un de ces droits fût reconnu et même garanti par la Constitution; que les citoyens ne pouvaient l'exercer tant qu'il n'avait pas été réglementé par la loi (49). Mais cela doit s'entendre avec discrétion, en faisant les distinctions nécessaires.

Il est certains droits individuels qui peuvent, par leur nature, s'exercer sans aucune réglementation. Telle est la liberté de conscience au sens propre du mot, distincte de la liberté du culte. Celle-là a son siège dans la conscience humaine elle-même où nul pouvoir ne peut pénétrer. La réglementation en ce qui la concerne ne peut intervenir que pour la limiter. Il en est de même pour la liberté du travail, du commerce et de l'industrie qui se réalise par des contrats et des actes rentrant dans le droit privé. Lorsque l'Assemblée Constituante la proclama, elle n'eut qu'à détruire les anciennes institutions qui lui faisaient obstacle et elle édicta seulement pour son exercice quelques mesures de publicité, dont la principale était la *patente*, telle qu'elle l'entendait alors : là encore la réglementation n'intervient que pour restreindre l'exercice du droit, dans l'intérêt public. Enfin la *propriété individuelle* est aussi dans le même cas; elle rentre dans les règles du droit privé. La Révolution trouva cepnedant la propriété foncière engagée dans les liens de la féodalité. et, par le seul fait qu'elle supprimait cette dernière, elle l'affranchit.

Mais il est d'autres droits individuels, au contraire, qui supposent accomplis par ceux qui les exercent des actes extérieurs, lesquels ne rentrent point dans le droit privé : tels sont la liberté de réunion, la liberté de la presse, la liberté d'association, la liberté d'enseignement, la liberté de culte. C'est pour ceux-là que la réglementation légale et préalable est nécessaire, indispensable. Et pour cette réglementation, trois systèmes sont possibles.

Le premier, qui ne mérite point le nom de liberté, c'est le système de l'autorisation nécessaire par le gouvernement ou par le pouvoir législatif. Ceux-là seuls peuvent exercer le droit qui y ont été spécialement autorisés. C'est le régime qui s'est longtemps appliqué chez nous aux droits de réunion et d'association, à la liberté de la presse et de l'enseignement. Nous verrons que ce système est chez nous aujourd'hui presque totalement éliminé.

Le second système est celui de la *déclaration*. Le citoyen est

(49) Ci-dessus, I, p. 561 et suiv.

affranchi de la tutelle gouvernementale ou administrative. Il peut librement exercer le droit sans avoir besoin d'aucune autorisation. Mais il doit faire préalablement une déclaration à l'autorité administrative ou judiciaire, indiquant l'exercice qu'il va en faire. La loi détermine aussi les conditions de cet exercice, les limites qu'il ne doit pas dépasser, les formes dans lesquelles il doit se produire. Tout cela a pour but de mettre l'autorité publique en état de veiller à ce que la loi soit observée.

Enfin dans un troisième régime, le plus libre de tous, mais qui n'est pas sans dangers, la déclaration préalable n'est même pas exigée. Le citoyen peut exercer le droit sans avoir aucun contact nécessaire avec l'autorité publique pour cet exercice, mais, bien entendu, à condition de respecter les lois qui l'ont réglementé. S'il les viole, il tombera sous le coup des sanctions pénales qui ont été édictées pour en garantir l'application. S'il a causé un dommage à autrui, il pourra être condamné aux réparations pécuniaires qu'admet la loi.

Dans l'exposition qui va suivre, j'étudierai l'application qu'a eue chez nous, quant aux différents droits individuels, chacun des trois régimes que je viens de caractériser. Je suivrai donc ici encore la méthode historique. Mais, sauf quelques rappels, je ne prendrai cette histoire qu'à partir de la Restauration. Pour les temps antérieurs, je renverrai le plus souvent à mon *Précis de l'histoire du droit français de* 1789 *à* 1814 où cette histoire est résumée pour la Révolution et pour l'Empire.

I

Il est une première série de droits individuels que la déclaration de 1789 présente comme *les droits* essentiels *de l'homme*, article 2 : « Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression. » Ce sont ceux-là que je vais étudier les premiers. Je ne m'appesantirai point sur la liberté, qui n'est là autre chose que la notion générale de la liberté individuelle, telle qu'elle est admirablement définie par l'article 4 : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a d'autres bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance des mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées par la loi. » C'est à Sieyès qu'est due cette définition.

Quant à la *résistance à l'oppression*, cette conception révolution-

naire vient d'un des docteurs politiques du droit naturel, Locke, dont l'influence a été grande et se retrouve très nette dans la Déclaration de 1789. C'est dans le chapitre intitulé *De la tyrannie* qu'il expose cette thèse, dans son *Essai sur le gouvernement civil;* son point de départ lui est fourni d'ailleurs par une idée toute juridique, une idée de juriste anglais. C'est que le magistrat, même le magistrat suprême, qui dépasse ses droits légaux, qui accomplit à l'égard des sujets un acte que la loi ne lui permet point, n'agit plus en qualité de magistrat, mais de simple particulier, c'est-à-dire sans titre; c'est un particulier qui usurpe l'autorité publique. On peut donc lui résister par la force, comme on repousse par la force un acte de violence émanant d'un particulier (50). Il est vrai qu'il entoure de réserves et de restrictions cette doctrine, qui, dit-il, pourrait « faire sortir la société de ses gonds ». La résistance par la force ne sera point permise, si l'opprimé a un recours légal. Alors même que le recours n'existerait pas, s'il n'y a que quelques opprimés, la Nation ne doit point prendre les armes à la légère et accomplir une révolution (51). « Mais (§ 209) si ces actes illégaux se sont étendus à la majorité du peuple, ou si le méfait et l'oppression n'ont touché que peu de personnes, mais que les cas soient tels que le précédent et ses conséquences semblent menacer tous les citoyens et que ceux-ci semblent persuadés dans leurs consciences que les lois, et avec elles leurs propriétés, leurs libertés et leurs vies sont en danger, et peut-être leur religion aussi, je ne puis dire comment ils seront empêchés de résister à la force illégale employée contre eux. »

C'était là une théorie curieuse de la légitimité de l'émeute et de la révolution, qui supposait un gouvernement d'où la liberté politique était exclue, car dans un gouvernement libre ce recours dont parle Locke existe toujours, au moins devant les assemblées législatives : lorsqu'on en arrive aux émeutes triomphantes, dont le résultat est accepté par une nation, on sort du domaine juridique pour entrer dans celui des faits.

Mais la théorie de Locke fut non seulement acceptée par la Révolution, mais exagérée, poussée aux conséquences extrêmes

(50) *Essay on civil government*, § 206. « L'autorité du roi étant donnée seulement par la loi, il ne peut conférer à aucune personne le pouvoir d'agir contrairement à la loi, ou la justifier par une commission, si elle agit ainsi, la commission ou le commandement de tout magistrat, là où il n'a pas d'autorité, étant aussi dénué de valeur et insignifiant que l'ordre d'un particulier quelconque; la seule différence entre l'un et l'autre est que le magistrat a une certaine autorité, jusqu'à tel point et pour telles fins, et que le particulier n'en a aucune. »

(51) *Essay*, § 208. « Il est impossible, pour un ou deux hommes opprimés, de troubler le gouvernement, lorsque le corps du peuple ne se sent pas touché par le fait commis; pour un fou furieux ou pour un mécontent, on renverserait un gouvernement bien établi. »

par la Déclaration de 1793. Elle ne disait pas seulement, article 33 : « La résistance à l'oppression est la conséquence des autres droits de l'homme », elle ajoutait (art. 34 et 35) : « Il y a oppression contre le corps social *lorsqu'un seul de ses membres est opprimé;* il y a oppression contre chaque membre lorsque le corps social est opprimé. — Quand le gouvernement viole les droits du peuple, l'insurrection est pour le peuple et *pour chaque portion du peuple* le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs. » Il est difficile de concevoir une maxime plus dissolvante de la société politique, surtout lorsqu'on songe que d'après elle le peuple serait le seul juge de savoir si *ses droits* sont violés. Ce sont des erreurs qui heureusement appartiennent au passé; le *droit syndical* lui-même est moins dangereux.

La question qui vient d'être examinée ne se confond point avec une autre qui est de tous les temps et se pose encore : c'est de savoir si l'individu, contre lequel un agent de l'autorité publique exécute, au besoin par la force, un ordre illégal mais qui lui a été commandé par son supérieur hiérarchique, peut légitimement et impunément résister par la force. Locke y appliquait la même règle qu'à l'oppression du corps social (52); mais chez nous le nombre de ceux qui acceptent cette solution diminue tous les jours; c'est d'ailleurs une question qui appartient proprement au droit criminel et administratif plutôt qu'au droit constitutionnel (53).

Il est une autre erreur, qui n'est point neuve et qui, quoique plus pacifique, est également incompatible avec l'ordre politique. C'est celle qui consiste à proclamer que le citoyen, sans s'insurger par la violence, peut refuser de reconnaître les lois de son pays qui blessent sa conscience et de s'y soumettre. Le premier devoir d'un citoyen est de respecter les lois de son pays, surtout dans un pays libre où l'on peut toujours espérer conquérir l'opinion politique pour obtenir l'abrogation ou la modification de celles qui vous blessent. Jadis Hobbes disait que ceux qui professent l'erreur signalée « suppriment autant qu'il est en eux la Société humaine (54). »

La *liberté*, la *propriété* et la *sûreté* qu'indique comme droits de l'homme la Déclaration de 1789 ne sont que des conséquences successives de la *liberté personnelle*, telle qu'on l'entendait alors, c'est-à-dire le droit que chacun a sur sa personne : « La propriété de sa personne est le premier des droits », disait Sieyès dans son

(52) *Essay*, § 202 : « Cela est reconnu quant aux magistrats subordonnés. Celui qui a autorité pour saisir ma personne dans la rue peut être repoussé comme un voleur et un brigand, s'il tente de faire irruption dans ma maison pour exécuter un *writ*, bien que je sache qu'il a un *warrant* et une autorité qui lui donnent le pouvoir de m'arrêter au dehors. » Cf. § 206.

(53) [Duguit, *Traité*, t. II, p. 164.]

(54) *Elementa philosophica de cive*, chap. XII, nº 2.

Préliminaire de la Constitution (55); et il ajoutait, dans son projet de déclaration, art. 3 : « Tout homme est seul propriétaire de sa personne et cette propriété est inaliénable (56). »

De là découlait en premier lieu un droit, précieux pour une nation qui avait connu le servage de corps et de poursuite et les actes par lesquels le roi fermait la sortie du royaume. Le projet de Sieyès portait, art. 7 : « Tout homme est pareillement maître d'aller ou de venir, d'entrer ou de sortir, et même de sortir du royaume et d'y rentrer quand et comme bon lui semble. » La Constitution de 1791 (t. I) garantissait expressément, comme droit naturel et civil, « la faculté à tout homme d'aller, de rester, de partir sans pouvoir être arrêté ni détenu que selon les formes déterminées par la Constitution ».

Cette liberté pour le Français ne disparaît que par suite des arrestations ou condamnations légales à l'emprisonnement, à la transportation, déportation ou relégation, à la détention et au bannissement; il faut ajouter la résidence forcée qui résultait jadis de la surveillance de la haute police, accessoire de certaines peines principales, et l'interdiction de séjour qui l'a remplacée. Elle n'a, on peut le dire, subi d'atteintes de nos jours que par les transportations sans jugement édictées après les journées de juin 1848 et juin 1849, et par les transportations et internements prononcés par les commissions mixtes en 1851 et 1852. Tel était aussi le régime contenu dans la loi du 27 février 1858, dite de sûreté générale. Elle permettait au gouvernement d'interner dans un des départements de France ou d'Algérie, ou d'expulser du territoire français, les individus condamnés pour les délits créés par cette loi; elle étendait cela aux individus « internés, transportés ou expulsés par mesure de sûreté générale à l'occasion des événements de mai et juin 1849, juin 1848 et décembre 1851 » (57).

(55) *Loc. cit.*, p. 10 et 20. C'est encore la formule que je trouve dans une publication récente de M. Dicey, *Letters to a friend on votes for women*, London, 1909, p. 79 : « En admettant — et c'est une concession extravagante — que les bienfaits dérivés du développement du gouvernement populaire sont non seulement grands, comme ils le sont certainement, mais même n'ont été accompagnés d'aucun mal, il est assez aisé de démontrer qu'ils ont été obtenus, en Grande-Bretagne du moins, par l'adhésion au canon fondamental de l'individualisme, « que sur lui-même, sur son corps et sur son esprit, l'individu est et doit être souverain ».

(56) C'était au premier chef une loi de circonstance; aussi l'article 8 portait : « Les pouvoirs accordés au gouvernement par les articles 5, 6 et 7 de la présente loi cesseront au 30 mars 1865, s'ils n'ont pas été renouvelés avant cette époque. » — [Cf. Le Sceller, *La liberté individuelle sous le Consulat et l'Empire*, th. Paris, 1911. V. Cuche, *Rev. pén.*, 1908, p. 764; Rapport de M. Monis au Sénat, 1908, Ann. n° 119; Banot, *De la liberté individuelle et des mesures d'exception sous le Second Empire*, 1908.]

(57) [Sur la liberté individuelle pendant la guerre et dans l'état de siège; voir ci-dessus, I, p. 24 et note 57; II, p. 97 et suiv.; Hauriou, note sous Conseil d'Etat, 28 fé-

Mais cette garantie, bien que ce soit un droit individuel, ne s'étend pas aux étrangers, en ce sens qu'ils peuvent toujours être expulsés du territoire français par mesure gouvernementale; ce n'est pas pour eux le sol de la patrie et leur présence peut parfois créer des dangers d'ordre politique. Pendant longtemps cette expulsion a été considérée comme rentrant par sa nature dans les pouvoirs de haute police du gouvernement, et ne fut pas réglementée par la loi. Une loi de 1834 fit une sorte de statut aux étrangers réfugiés en France pour raisons politiques. Enfin une loi du 3 décembre 1849 (art. 8 et suiv.) régla l'expulsion des étrangers. Celle-ci est décidée par un arrêté du ministre de l'Intérieur; mais les conditions et les effets en sont déterminés (58).

La *propriété* individuelle était pour les hommes de la Révolution une autre conséquence de la propriété que chacun a sur sa personne : « De ce droit primitif, disait Sieyès, découle la propriété des *actions* et celle du *travail* (59), car le travail n'est que l'usage utile de ses facultés; il émane évidemment de la propriété de la personne et des actions. La propriété des objets extérieurs, ou la propriété réelle, n'est pareillement qu'une suite et comme une extension de la propriété personnelle. Je m'approprie un objet qui n'appartient à personne et dont j'ai besoin pour mon travail qui le modifie, qui le prépare à mon usage. Mon travail était à moi; il l'est encore; l'objet sur lequel je l'ai fixé, que j'en ai investi, était à moi comme à tout le monde: il était même à moi plus qu'aux autres, puisque j'avais sur lui, plus que les autres, le droit de premier occupant. Ces conditions suffisent pour faire de cet objet ma propriété exclusive. L'état social y ajoutera encore, par la force d'une convention générale, une sorte de consécration légale. Les propriétés *territoriales* sont la partie la plus importante de la propriété réelle (60). »

Les déclarations de droits mirent au premier rang la propriété individuelle. Celles de 1789 (art. 2) et de 1793 (art. 2) la plaçaient parmi les droits de l'homme. La Déclaration de 1793 disait de plus (art. 16) : « Le droit de propriété est celui qui appartient à tout citoyen de disposer à son gré de ses biens, de ses revenus, du fruit de son travail et de son industrie », définition reproduite par la Déclaration de l'an III (art. 5), et cette dernière déclaration

vrier 1919; S., 19. 3. 33; — cf. Jèze, *La liberté individuelle en Angleterre* dans *Rev. dr. public* 1916, p. 123.]

(58) [L'internement ordonné par le ministre de l'Intérieur et imposé à un sujet étranger qui, à raison de l'état de guerre, ne pouvait être expulsé du territoire français, a été encore considéré comme un acte de gouvernement par le Conseil d'Etat, dans un arrêt du 4 janvier 1918. *Rev. dr. publ*, 1918, p. 212.]

(59) La liberté du travail sera examinée plus loin.

(60) *Préliminaire de la Constitution*, p. 10 et 11.

(art. 1) classait aussi la propriété parmi les droits de l'homme en société. La Révolution a toujours considéré la propriété individuelle comme la pierre angulaire de l'édifice social. Sauf certaines théories communistes, comme celles de l'abbé Mably et, plus tard, de Babeuf et des *Egaux*, le courant de la pensée révolutionnaire n'a jamais heurté la propriété individuelle, celle du sol en particulier (61). La Révolution avait un idéal qui tendait aux médiocres propriétés et qu'elle a cherché à réaliser par ses lois, principalement par ses lois sur les successions; mais elle n'est pas allée plus loin, dans son respect pour la propriété.

Elle a fait plus, elle a déclaré la propriété sacrée et inviolable à l'égard du souverain et lui a donné une garantie qu'elle n'avait pas dans l'ancien régime. Celui-ci, en effet, bien qu'on y vît un droit naturel, s'appropriait, et sans indemnité, les propriétés de ses sujets, dans l'intérêt public, y compris l'intérêt propre du roi. Fénelon, dans l'*Examen de conscience sur les devoirs de la royauté*, disait à son royal élève : « N'avez-vous rien pris à aucun de vos sujets par pure autorité et contre les règles ? L'avez-vous dédommagé comme un particulier l'aurait fait, quand vous avez pris sa maison, ou enfermé son champ dans votre parc, ou supprimé sa charge, ou éteint sa rente ? » (62). Dans l'application la plus usuelle de l'expropriation pour cause d'utilité publique, celle qui consiste à prendre le terrain des particuliers nécessaire pour la construction ou le redressement des routes publiques, dans *les pays d'élections* on ne payait pas le terrain pris. On se fondait sur une théorie d'après laquelle la construction de la route procurait au propriétaire riverain plus d'avantage que ne lui causait de dommage la perte de son terrain. La générosité la plus grande de cette ancienne législation avait été, en cas de redressement d'une route, de donner le terrain de l'ancien tracé abandonné au propriétaire à qui l'on prenait le terrain nécessaire pour le nouveau chemin.

La Déclaration de 1789 proclama, art. 17 : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. » Et de déclaration en déclaration, de Constitution en Constitution, cet axiome fut répété jusqu'à la Constitution de 1848, qui dit encore, art. 11 : « Toutes les propriétés sont inviolables. Néanmoins l'Etat peut exiger le sacrifice d'une propriété pour cause d'utilité publique, légalement constatée, et moyennant une juste et préalable indemnité. »

(61) Esmein, *Gouverneur Morris*, p. 304 et suiv.
(62) Art. III, § 14.

Ces dispositions constitutionnelles donnèrent lieu à une réglementation légale, dont je n'ai point à présenter l'histoire : on la trouvera dans les traités de droit administratif. Le point central s'en trouve dans les lois des 7 juillet 1833 et 3 mai 1841 (celle-ci ayant remplacé la précédente) qui ont introduit le principe de la fixation des indemnités par un jury spécial. Ce système, dans lequel en outre le transfert de la propriété et la dépossession sont mis sous la garantie de l'autorité judiciaire, s'applique à toutes les expropriations d'immeubles ou de droits immobiliers de quelque importance. Tous les autres sacrifices de propriété, soit immobilière soit mobilière, qu'exige l'intérêt public, les réquisitions qui sont imposées aux particuliers, sont réglés par un ensemble de lois équitables et protectrices du droit individuel (63).

L'ancienne doctrine considérait l'impôt comme une atteinte a la propriété. Celui qui levait l'impôt prenait le bien d'autrui, et, la propriété étant considérée comme de droit naturel et le droit naturel s'imposant comme le droit divin au respect du souverain lui-même, nos anciens auteurs des xve et xvie siècles en tiraient la conséquence que le consentement des propriétaires ou de leurs représentants était nécessaire pour établir des impôts, au moins de nouveaux impôts. C'était une limitation à la souveraineté qu'admettait Bodin lui-même. Aux xviie et xviiie siècles, lorsque la royauté ayant pris le droit d'établir des impôts de sa propre autorité, cette théorie s'obscurcit, on n'en continuait pas moins à voir dans la levée de l'impôt une prise du bien d'autrui,et l'on sait par Saint-Simon que, lorsque Louis XIV établit *le dixième*, sa conscience fut si alarmée qu'il en devint malade, et, pour le rassurer, des théologiens durent lui déclarer qu'il avait le droit de prendre les biens de ses sujets. L'école des Physiocrates allait jusqu'à admettre, pour légitimer l'impôt, que le souverain était copropriétaire de chaque immeuble, et l'impôt qu'il levait était la part de fruits qui lui revenait (64).

Telle n'est point la théorie moderne, issue de la Révolution, et, si les nouveaux principes veulent que l'impôt soit consenti par les contribuables, ou par leurs représentants, cela s'explique d'une tout autre manière. L'impôt n'est point une atteinte à la propriété, ce n'est même pas une charge réelle qui pèse sur celle-ci : c'est

(63) Maurice Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public*, 9e édit., p. 908. [Sur les tendances du législateur à faire de la propriété moins un droit individuel qu'une fonction sociale, voyez les lois de guerre sur les locations d'immeubles et notamment les lois du 17 août 1917 et du 9 mars 1918, ou, sur la mise en culture des terres abandonnées, les lois du 6 octobre 1916 et du 7 avril 1917. — Cf. Duguit, *Les transformations du droit privé*, 1912, p. 148 et suiv.]

(64) Esmein, *La science politique des physiocrates*. Discours prononcé à la séance générale du Congrès des Sociétés savantes, le samedi 9 avril 1904.

une obligation qui pèse sur chaque citoyen, parce que c'est une nécessité de toute société politique. C'est déjà une idée qu'avait dégagée Domat dans son *Droit public* et qu'exprime exactement le mot *contribution* pris dans son sens précis. Mais dans un pays libre, toute contribution doit être consentie par les contribuables ou par leurs représentants, parce qu'ils ne doivent des contributions que si elles sont nécessaires et dans la mesure où elles sont nécessaires. C'est ce qu'exprime avec une clarté parfaite l'article 11 de la Déclaration de 1789 : « Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée. » Nous savons aussi que le vote de l'impôt est la force principale des assemblées représentattves.

La *sûreté* n'est pas autre chose que la garantie contre les arrestations et les pénalités arbitraires. C'est à Montesquieu que revient l'honneur d'avoir trouvé le nom et dégagé le principe, dans le livre XII de l'*Esprit des Lois*, où il étudie la liberté politique dans son rapport avec le citoyen, après avoir consacré le livre XI à la liberté politique dans son rapport avec la Constitution : « Elle consiste, dit-il, dans la *sûreté* ou dans l'opinion que l'on a de sa *sûreté*. » Et plus loin : « Cette *sûreté* n'est jamais plus attaquée que dans les accusations publiques ou privées; c'est donc de la bonté des lois criminelles que dépend principalement la liberté du citoyen (65). » Enfin, il résume sa pensée dans une de ces phrases incisives et pittoresques qui lui sont familières : « Dans un Etat qui auroit là-dessus les meilleures lois possibles, un homme à qui on feroit son procès, et qui devroit être pendu le lendemain, seroit plus libre qu'un pacha ne l'est en Turquie (66). » De là, le terme de *sûreté*, employé dans ce sens, est passé dans le grand ouvrage de Blackstone, disciple de Montesquieu, et de là dans la Déclaration de 1789. Aujourd'hui, pour désigner la chose, on emploie plutôt le terme de liberté individuelle *stricto sensu*.

La Déclaration de 1789 enregistra un certain nombre des principes sur lesquels reposait la *sûreté*, tels que les avaient dégagés le bon sens puissant et le sentiment généreux du XVIIIe siècle, et qui sont restées des vérités suprêmes. Mais ce n'était pas seulement la *raison* et l'*humanité* que Montesquieu avait consultées en ces matières. Il s'était aussi inspiré du droit de l'Angleterre, où, sinon le droit pénal proprement dit, du moins la procédure criminelle s'était maintenue largement protectrice, ne subissant point le cou-

(65) *Esprit des lois*, liv. XII, chap. I.
(66) *Esprit des lois*, liv. XII, chap. II.

rant où était entré le reste de l'Europe (67). Il le dit fort nettement : « La connaissance que l'on a acquise dans *quelque pays* et que l'on acquerra dans d'autres sur les règles les plus sûres que l'on puisse tenir dans les jugements des procès criminels intéresse le genre humain plus qu'aucune chose qu'il y ait au monde (68). » Et cette connaissance chez nous de la procédure criminelle anglaise se répandit de plus en plus dans la seconde moitié du XVIIIe siècle (69). Il en résulta que les Déclarations ou les Constitutions de la Révolution proclamèrent comme des garanties nécessaires les principales règles de la procédure criminelle anglaise et en premier lieu l'institution du jury.

Quant aux arrestations et détentions arbitraires, la Déclaration de 1789 porte dans son article 7 : « Nul ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la loi et dans les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires doivent être punis. » Cela visait les *lettres de cachet*, dont avait si longtemps souffert la France et qu'abolit la Révolution. Il est vrai que sous la Convention la sûreté à cet égard redevint fort précaire. Non seulement la Convention, assemblée souveraine, usait, par l'organe de ses comités de Sûreté générale et de Salut public, du droit d'arrestation arbitraire, mais les municipalités et les comités révolutionnaires s'arrogeaient facilement ce droit. Lorsque la Constitution de l'an III réagit contre ces excès et ramena les choses à l'ordre, son article 222 reprit les vrais principes : « Nul, disait-il, ne peut être saisi que pour être conduit devant l'officier de police et ne peut être mis en état d'arrestation ou détenu qu'en vertu d'un mandat d'arrêt des officiers de police » ou d'un acte équivalent. Mais les luttes de la Révolution faisaient qu'on maintenait encore un droit d'arrestation, réduit dans ses effets, au Directoire exécutif, article 145 : « Si le Directoire exécutif est informé qu'il se trame quelque conspiration contre la sûreté extérieure ou intérieure de l'Etat, il peut décerner des mandats d'amener ou des mandats d'arrêt contre ceux qui en sont présumés les auteurs ou les complices; il peut les interroger, mais il est obligé, sous les peines portées contre le crime de détention arbitraire, de les renvoyer devant l'officier de police, dans le délai de deux jours, pour être procédé suivant les lois. » Sous le Consulat et le premier Empire surtout, la liberté individuelle fut peu respectée et l'on sait que Napoléon, par un simple décret, rétablit le régime des prisons

(67) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 315 et suiv.; 417 et suiv.

(68) *Esprit des lois*, liv. XII, chap. II.

(69) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 417 et suiv.

d'Etat et l'équivalent des *lettres de cachet* (70). C'étaient là des actes tyranniques qui devaient disparaître avec l'Empire; mais le Code d'instruction criminelle de 1808 contient une disposition qui subsiste encore et qui permet aux préfets de se substituer à l'autorité judiciaire pour accomplir les actes d'instruction au nombre desquels figurent l'arrestation et la détention provisoire (71).

En proclamant le principe que nul ne peut être arrêté que dans les cas et dans les formes établis par la loi, la Déclaration de 1789 ajoutait la contre-partie : « Mais tout citoyen appelé ou saisi en vertu de la loi doit obéir à l'instant, il se rend coupable par sa résistance. »

Comme conséquence de la *sûreté*, la Révolution proclama aussi l'inviolabilité du domicile. Mais ce ne peut être une inviolabilité absolue (72) et la Constitution de 1791 lui a donné sa véritable portée (titre IX, art. 9) : « Aucun agent de la force publique ne peut entrer dans la maison d'un citoyen, si ce n'est pour exécuter les mandements de police ou de justice, ou dans les cas formellement prévus par la loi. » C'est ce que répéteront en termes semblables les Constitutions de l'an III, de l'an VIII, de 1848. Chose notable, la Constitution de l'an VIII a posé à cet égard des règles particulièrement nettes et raisonnables, art. 76 : « La maison de toute personne habitant le territoire est un asile inviolable. — Pendant la nuit, nul n'a le droit d'y pénétrer que dans le cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite de l'intérieur de la maison. Pendant le jour, on peut y entrer pour un objet spécial déterminé par la loi ou par un ordre émané d'une autorité publique. » Il en résulte que nos Codes, rédigés sous l'empire de cette Constitution, contiennent une série d'articles vraiment protecteurs de l'inviolabilité du domicile, dans la mesure où elle est légitime (73).

Quant aux règles du droit pénal et de la procédure criminelle, la Déclaration de 1789 a posé des principes simples et admirables qui illuminent notre droit criminel. — Art. 8 : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée

(70) Esmein, *Précis élémentaire d'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 323.

(71) Art. 10 : « Les préfets des départements et le préfet de police à Paris pourront *faire personnellement* ou requérir les officiers de police judiciaire de faire les actes nécessaires à l'effet de constater les crimes, délits et contraventions et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir, conformément à l'article 8 ci-dessus. »

(72) Cependant en matière de contrainte par corps, pour l'arrestation d'un débiteur, la règle était presque absolue, Code de procédure civile, art. 781. Dans le droit anglais la règle était absolue; ci-dessus, I, p. 554 et suiv.

(73) Code pénal, art. 184; Code d'instruction criminelle, art. 16; Code de procédure civile, art. 781, 1037.

antérieurement au délit et légalement appliquée. » Cette règle a passé dans notre Code pénal, où elle est restée, art. 4 : « Nulle contravention, nul délit, nul crime ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis », et nous avons eu l'occasion de constater plusieurs fois que c'est en quelque sorte la pierre angulaire de notre droit pénal.

La Déclaration de 1789 contient également cet axiome que souvent et à tort on attribue à la justice anglaise seule, article 9 : « Tout homme étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il n'est pas jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprouvée par la loi. »

Mais, comme l'avait montré Montesquieu, ce qui, mieux que toutes les Déclarations et tous les axiomes, garantit la liberté individuelle, c'est un bon système de droit criminel, soit quant à la procédure, soit quant au droit pénal proprement dit. A cet égard, les hommes de la Révolution firent tout ce qui leur était possible. La loi du 16 septembre 1791 d'abord, puis le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV, établirent une procédure criminelle qui donnait à l'accusé toutes les garanties; et même ils allèrent trop loin dans cette voie. Transportant en France des règles empruntées au droit anglais qui s'adaptaient mal à l'esprit national et surtout au milieu, ils énervèrent l'action publique et la force du ministère public (74).

Le Code pénal de 1791, le premier qu'ait eu la France, réagit fortement contre le droit pénal de l'ancien régime. Le système des *peines fixes*, qui remplaçait celui des *peines arbitraires*, ne laissait le plus souvent aucune latitude au juge dans l'application de la peine; la suppression des peines perpétuelles privatives de liberté énervait la répression (75). Le jury, selon les données du droit anglais, intervenait deux fois dans le jugement des crimes, d'abord comme jury d'accusation, puis comme jury de jugement.

De là une réaction inévitable; elle se produisit sous le Consulat et l'Empire. Le Code pénal de 1810 conserva cependant la plus grande partie des principes proclamés par la Révolution et donna plus de liberté au juge dans l'application de la peine. Le jury fut conservé, malgré le peu de goût que Napoléon avait pour cette institution (76); seul le jury d'accusation disparut dans cette crise;

(74) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 417 et suiv.; 450 et suiv.

(75) Esmein, *Précis élémentaire de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 252.

(76) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 505 et suiv.

bien qu'il fût garanti par la Constitution de l'an VIII (art. 62), on ne le maintint pas dans le Code d'instruction criminelle et, pour justifier cette violation de la Constitution, on se contenta de dire que la Chambre de la Cour d'appel, à qui ce Code donnait le droit de prononcer la mise en accusation devant la Cour d'assises, « était le meilleur des jurys d'accusation (77). » Mais le Code d'instruction criminelle supprimait par lui-même une bonne partie des garanties qu'avaient assurées à l'accusé les assemblées de la Révolution. Dans la procédure définitive devant les *juridictions de jugement*, devant le juge qui prononce la sentence, condamnation ou acquittement, il les conservait; mais il les supprimait au contraire dans l'instruction préparatoire, devant les *juridictions d'instruction*. Pour cette partie de la procédure, il avait repris le droit de l'ancien régime, dépouillé de ses horreurs, telles que la torture et le serment des accusés, il faisait cette instruction secrète, non contradictoire et y refusait un défenseur à l'inculpé (78).

Le Code pénal et le Code d'instruction criminelle survécurent à l'Empire. Le Code pénal fut considérablement amélioré et adouci dans la revision qui en fut faite en 1832; mais cette revision laissa à peu près intact le système antérieur de procédure criminelle; la réforme la plus libérale qu'il accomplit en ce qui la concerne fut d'admettre toujours en matière criminelle la possibilité des circonstances atténuantes reconnues par le jury et d'en régler les effets. Sous le second Empire, quelques réformes libérales furent opérées dans l'instruction préparatoire, en même temps que certaines aggravations y furent introduites.

C'est sous la troisième République que les vrais principes devaient reparaître. Je ne parle pas ici des nombreuses réformes qui ont introduit dans notre droit criminel des règles nouvelles à la fois humaines et scientifiques : lois sur la libération conditionnelle des condamnés, sur leur séparation, sur le sursis des condamnations, sur la réhabilitation. Je ne m'occupe ici que des garanties de la liberté individuelle. Une revision de notre procédure criminelle fut proposée, en 1879, par M. Le Royer, garde des Sceaux, et, en 1882, la Commission nommée par le Sénat pour l'étudier rédigea un projet important. Cette œuvre, trop considérable, n'aboutit pas. Mais une réforme, plus restreinte, quoique d'une importance capitale, fut réalisée par la loi du 8 décembre 1897, ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction préalable en matière de crimes et de délits. Elle est due à l'initiative de M. le sénateur Constans, agrégé des Facultés de

(77) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 505 et suiv.
(78) *Ibid.*, p. 527 et suiv.

droit. Elle assure d'abord, à toute personne mise en état d'arrestation provisoire pour crime ou délit, la comparution dans un délai de vingt-quatre heures au plus devant le juge d'instruction, et la loi en cas de contravention édicte des peines contre les gardiens-chefs des prisons et les officiers du ministère public. Un défenseur est donné au prévenu, avec lequel il peut toujours librement communiquer, et l'interrogatoire portant sur le fond de l'affaire ne peut commencer que lorsque le défenseur a été choisi ou désigné. La veille de chaque interrogatoire, le dossier est communiqué au défenseur, et il lui est immédiatement donné connaissance, par l'intermédiaire du greffier, de toute ordonnance rendue par le juge. Les interrogatoires et confrontations ont lieu en la présence du conseil; celui-ci, il est vrai (art. 9), « ne peut prendre la parole qu'après y avoir été autorisé par le magistrat », mais « en cas de refus, mention de l'incident est faite au procès-verbal ». Une loi a, d'autre part, supprimé le résumé des débats faits par le président des assises aux jurés et qui souvent n'était qu'un nouveau réquisitoire.

Mais la législation libérale ne s'arrêtera pas là. Le 2 mars 1909, le Sénat a voté en seconde lecture un projet de loi *sur les garanties de la liberté individuelle* (79). Il était le résultat d'un certain nombre de propositions. L'une avait été faite au Sénat par M. Monis, ancien garde des Sceaux. M. Clemenceau en avait déposé une autre avant d'entrer au ministère, et, devenu ministre de l'Intérieur, il avait déposé un projet de loi. Le texte voté par le Sénat abroge d'abord l'article 10 du Code d'instruction criminelle dont il a été parlé plus haut. [Dans la cinquième édition de ces *Eléments*, p. 1021, on croyait probable que la commission de la Chambre des députés disjoindrait du projet du Sénat la disposition relative à l'article 10 et on croyait qu'elle serait votée par acclamation. Il n'en a rien été. Et cependant cet article fut l'objet de nouvelles et très vives attaques à propos du rôle joué par le préfet de police dans une affaire au sujet de laquelle la Chambre ordonna une enquête (80).]

Le projet voté par le Sénat porte en outre sur les chefs suivants. 1° Il a pour but, sans désarmer la justice, d'élargir chez nous l'application de la mise en liberté provisoire des inculpés qui s'est difficilement acclimatée en France depuis la Révolution (81). En

(79) *J. off.* du 3 mars, Sénat, p. 153 et suiv.

(80) [L'affaire du banquier Rochette. V. le journal *Le Temps* des 17, 21, 23 et 31 juillet 1910.]

(81) M. Ribot, lors de la première lecture, séance du 9 février 1905 (*J. off.* du 10, Sénat, p. 90) : « Le nombre des libérations provisoires par rapport au nombre des détentions préventives est trop faible. Il est en Angleterre de 22 p. 100; chez nous, il est de 3 p. 100 sur l'ensemble des départements autres que celui de la Seine, et

même temps, une disposition a pour but d'assurer l'exacte observation des formes que la loi impose pour les *mandats* qui mettent en état d'arrestation provisoire ou de détention préventive; « l'inobservation sera toujours punie d'une amende de 50 francs au moins contre le greffier, et, s'il y a lieu, d'injonctions au juge d'instruction et au procureur de la République, même de prise à partie s'il y échet (82). » — 2° Les perquisitions et visites domiciliaires, soit au domicile de l'inculpé, soit chez des tiers, sont, pour la première fois, étroitement réglementées. « Le principal, disait le rapporteur, M. Monis, c'est l'inviolabilité absolue du domicile, c'est que la perquisition peut être une nécessité de justice, mais qu'elle ne peut se justifier que lorsqu'il y a déjà une instruction ouverte. Les abus fréquents qui ont été faits de la visite domiciliaire tendent à faire pratiquer cette opération judiciaire sur de simples soupçons. Sur de simples soupçons, on se présente à un domicile, on cherche patiemment et l'on emporte tous les papiers que l'on y peut trouver, car peut-être, de cette opération policière, fera-t-on sortir ultérieurement une inculpation (83). » En conséquence, le texte voté porte : « La visite domiciliaire et la perquisition sont des actes d'instruction; on ne pourra y recourir que si l'instruction étant ouverte, l'individu dans le domicile duquel on veut pénétrer est prévenu d'être auteur ou complice du fait incriminé ou du moins présumé détenir chez lui les objets relatifs au fait incriminé. A défaut de ces conditions, le juge d'instruction qui fait une visite domiciliaire commet un acte arbitraire encourant la prise à partie. » Il est dit aussi : « Hors le cas de flagrant délit, le juge d'instruction opère lui-même les perquisitions, sauf ce qui est dit relativement aux commissions rogatoires. » — 3° Enfin la prise à partie contre les magistrats, dans les cas où la loi l'admet, est rendue plus facilement accessible aux particuliers : « Aucun magistrat ne pourra être pris à partie sans l'autorisation préalable du premier président (de la Cour d'appel) qui statuera, après avoir pris l'avis du procureur général. — En cas de refus, qui sera motivé, la partie plaignante pourra saisir la Chambre des requêtes de la Cour de cassation; elle sera dispensée du ministère d'un avocat et de la consignation de l'amende. La Chambre des requêtes statuera en la forme ordinaire et en audience publique, après avoir entendu les observations du conseil de la partie plaignante et les conclusions du ministère public. » [L'opinion expri-

s'il est de 18 p. 100 à Paris..., il convient de les rapprocher du nombre des arrestations qui y est infiniment trop considérable. Paris à lui seul compte 28,000 détentions préventives sur 88,000 pour toute la France. »

(82) [V. Rolland, *Les mandats en blanc*, dans *Revue du droit public*, 1909, p. 723.]

(83) *J. off.* du 10 février 1909, Sénat, p. 89.

mée dans la cinquième édition de ces *Eléments*, que ces disposi? tions protectrices seraient adoptées sans difficulté par la Chambre des députés, ne s'est pas réalisée. La proposition, votée par le Sénat, a été examinée à la Chambre par la commission de la réforme judiciaire qui a proposé de disjoindre et de voter à part, pour gagner du temps, la disposition portant abrogation de l'article 10. Le rapport, rédigé par M. Raoul Péret, a été déposé dans la deuxième séance du 9 juillet 1909; mais il n'a même pas été discuté.]

Dans la discussion en première lecture, il a été question d'introduire aussi dans l'instruction préparatoire une garantie qui vaudrait toutes les autres, la publicité, l'audience publique. C'est M. Ribot qui en a parlé le premier, rappelant qu'aujourd'hui avec le travail des *reporters* et les indiscrétions de la presse, le secret du cabinet du juge d'instruction était livré à tous : « Si nous en sommes à ce point que, par des confidences arrachées à je ne sais qui, peut-être à des témoins, peut-être à des avocats, par des suppositions, par des inventions de toutes pièces, on arrive à construire, à côté de la vérité qui s'échafaude dans le cabinet du juge, une autre vérité à l'usage des acheteurs de journaux, je me demande s'il ne serait pas plus sage, en même temps que plus hardi, d'examiner le problème en lui-même, s'il ne faudrait pas faire un pas de plus qu'en 1897, et arriver à la contradiction, dans toute l'instruction. — Si vous acceptez le principe de la contradiction, sauf à permettre au juge d'entendre dans certain cas un témoin séparément, — ce qui, d'ailleurs, sera l'exception, — et si en même temps vous acceptez la publicité, qui est la véritable garantie de tous... — *M. le Rapporteur* : C'est la solution. — *M. Ribot* : Oui, ce sera la solution; c'est, j'en suis convaincu, la solution de demain. Elle n'est pas dans le projet, mais il y a longtemps que je suis rallié à cette idée (84). »

C'est là en effet le système anglais, qui se caractérise par deux traits saisissants. D'un côté toutes les recherches préparatoires, celles qui mettent sur la piste et conduisent le plus souvent à l'arrestation de l'auteur présumé du crime, sont faites non par un magistrat, mais par la police, et l'habileté des *détectives* anglais est célèbre. Le *policeman*, le *constable*, possède aujourd'hui des pouvoirs très larges pour opérer l'arrestation. Mais celle-ci opérée, dans le plus bref délai, le *prisoner* est amené devant le juge, qui, en audience publique, entend le *policeman*, les témoins que celui-ci produit, et procède ainsi en plein jour à l'instruction, décidant à chaque comparution si l'inculpé sera mis en liberté ou *remanded*.

(84) *J. off.* du 10 février 1909, Sénat, p. 91.

On peut voir dans les *Police courts* de Londres avec quelle sûreté et quelles garanties cette instruction est faite (85).

Dans ce débat du 9 février 1909, M. le garde des Sceaux Briand s'est montré favorable au système anglais; mais il ajoutait avec la prudence que lui imposait sa fonction : « Je dois dire que l'application de ce système en France, en raison des conditions générales de notre organisation judiciaire, ne sera pas sans présenter des difficultés d'exécution, et c'est parce que je n'ai pas encore trouvé le moyen de les résoudre que je n'ose pas prendre devant le Sénat dès maintenant un engagement ferme; mais la question, je le répète, est à l'étude. » Ce n'est pas seulement notre organisation judiciaire qui fait difficulté, mais aussi le tempérament du Français, les mœurs, les habitudes; et c'est pour cela que le projet de 1879 repoussait la publicité (86). Je crois cependant avec M. Ribot que c'est là l'avenir.

La liberté individuelle peut aussi être menacée par les internements des aliénés dans les asiles ou maisons de santé, lorsqu'ils portent à faux. Dans l'ancien régime, le plus souvent ces internements s'opéraient par des lettres de cachet. Aujourd'hui ils sont réglés par la loi du 30 juin 1838. Sans doute, à ce point de vue encore, elle a placé la liberté des citoyens sous la garantie de la justice. L'article 29, rappelant à certains égards la procédure anglaise de l'*habeas corpus*, décide : « Toute personne placée ou retenue dans un établissement d'aliénés, son tuteur si elle est mineure, son curateur, tout parent ou ami, peuvent à quelque époque que ce soit se pourvoir devant le tribunal du lieu de la situation de l'établissement qui, après les vérifications nécessaires ordonnera, s'il y a lieu, la sortie immédiate. » Mais c'est là seulement un moyen répressif, réparateur. L'internement peut avoir lieu sur le seul certificat d'un médecin. Aussi l'opinion publique demande-t-elle depuis longtemps la réforme de la législation sur les aliénés; elle réclame l'intervention nécessaire de l'autorité judiciaire pour que l'internement puisse être accompli; au mois de janvier 1907, une proposition de loi dans ce sens a été discutée par la Chambre des députés et votée par elle (87).

(85) Voyez un admirable résumé de ce système dans Maitland, *Justice and police* (*British citizen's series*).

(86) Esmein, *Histoire de la procédure criminelle en France*, p. 581.

(87) Voyez mon *Rapport à l'Académie des sciences morales et politiques sur le prix Saintour*, en 1907. Le sujet proposé par l'Académie est ainsi libellé : « Des modifications à apporter à la législation française sur les aliénés au double point de vue de la liberté individuelle et de la sécurité des personnes. »

SECTION II

Les autres droits individuels ne sont pas rangés par l'article 2 de la Déclaration de 1789 sur la liste des *droits de l'homme*. Ils n'en ont pas moins été consacrés pour la plupart par la Constitution de 1791 ou par les constitutions postérieures qui contenaient une *garantie des droits*.

I

La *liberté du travail, du commerce et de l'industrie* découlait, comme première conséquence, de cette propriété de l'homme sur sa personne, d'où partait la théorie de Sieyès. Aussi celui-ci lui faisait-il une place à part dans son projet de Déclaration des droits. L'école des physiocrates en faisait également la base de tout son édifice. L'Assemblée Constitutante cependant ne la mentionna point spécialement dans la Déclaration de 1791, mais elle fit mieux, elle l'établit. Elle abolit cette organisation restrictive et autoritaire des métiers et du commerce, telle qu'elle existait dans les villes de l'ancien régime, et que vainement Turgot avait essayé une première fois de mettre à bas. Elle abolit les communautés d'artisans et de marchands, les maîtrises et les jurandes, défendant qu'il s'en formât de nouvelles. Elle proclama la liberté du travail et du commerce, imposant seulement la *patente*, équivalente à une déclaration (88).

L'Assemblée Constituante n'avait pas expressément parlé de la liberté du travail, sans doute parce qu'elle avait pensé que cette liberté rentrait dans la *propriété*, telle qu'on l'entendait alors. Cette conception paraît bien résulter de la Déclaration de l'an III, dont l'article 5 est ainsi conçu : « La propriété est le droit de disposer de ses biens, de ses revenus, *du fruit de son travail et de son industrie*. » Une autre Constitution fut plus explicite, et, chose curieuse, c'est celle de 1793, dans l'article 17 de la déclaration : « Nul genre de travail, de culture, de commerce ne peut être interdit à l'industrie des citoyens. » Cette liberté apparaissait là comme absolue; mais elle ne pouvait pas l'être. La Constitution de l'an III, tout en le proclamant dans les termes les plus nets, prévoyait que des lois pourraient la restreindre; mais elle les déclarait seulement temporaires. Pour elle comme pour les autres droits individuels, la réglementation devait intervenir et lui donner pour limite l'intérêt public.

(88) Esmein, *Précis élémentaire de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 185 et suiv.

Ce ne sont point, comme on l'a dit parfois (89), les lois de douanes qui restreignent la liberté du commerce ou de l'industrie; car c'est seulement dans les rapports entre le citoyen et l'Etat auquel il appartient que se place cette liberté; elle ne concerne point les rapports avec l'étranger, qui sont d'Etat à Etat. Certes le régime du libre-échange exalte par là même la liberté du commerce et de l'industrie dont jouissent les citoyens de chaque Etat; mais les lois douanières, fussent-elles prohibitives à l'importation ou à l'exportation, la laissent entière dans son vrai sens, de même que le régime des impôts intérieurs. Mais elle subit des restrictions véritables, nombreuses et légitimes.

Il est d'abord certaines professions dont l'exercice est assujetti par la loi à certaines preuves de savoir et de compétence, à raison de leur importance et du danger social que peut présenter leur exploitation par des ignorants. Elles restent libres d'ailleurs en ce sens que le nombre de ceux qui les exercent n'est point limité et que tous peuvent y accéder en faisant les études et en subissant les examens prescrits par la loi (90). Telles sont les professions de médecin, de pharmacien, d'avocat. Pour les deux premières, la nécessité de cette réglementation n'est guère contestée (91): un certain mouvement d'opinion se produit pour l'entière liberté de la profession d'avocat. Mais, pour elle, à nos yeux, ces garanties sont plus nécessaires que pour toute autre. Ce n'est pas à raison de ce fait que l'avocat, d'après notre droit, peut être appelé à remplacer un juge absent, pour compléter un tribunal. La loi du 1er décembre 1900, qui a ouvert aux femmes la profession d'avocat, a montré qu'il était aisé de séparer la profession même de cette fonction éventuelle et éphémère. Mais l'avocat, dans l'administration de la justice, est l'auxiliaire constant du juge. Il

(89) Louis Tripier, *Les constitutions de la France depuis 1789*, 2e édit., 1879, p. 77, note 1, sur l'article 17 de la Constitution de 1793 : « Cette disposition a été restreinte par les lois de douanes. » Daunou, *Essai sur les garanties individuelles que réclame l'état actuel de la société*, Paris, 1819, p. 59 : « Son avant-dernière atteinte (du gouvernement) à l'industrie particulière est de prohiber l'exportation ou l'importation de divers produits naturels ou manufacturés et de resserrer ainsi l'étendue du marché où l'échange doit se faire. Ces prohibitions, il faut l'avouer, sont parfois conseillées, presque exigées, par les traités qui se concluent contre l'intérêt des peuples, entre les gouvernements. »

(90) Je ne parle pas des offices publics ou ministériels, comme ceux de greffier, avoué, notaire. Ce sont là de véritables fonctions publiques, limitées en nombre, que confère l'Etat.

(91) Voyez cependant Daunou, *Essai sur les garanties individuelles*, p. 52 : « Les peuples semblent tellement accoutumés à ce régime que beaucoup d'imaginations s'alarmeraient vivement s'il redevenait permis de s'intituler médecin, pharmacien, homme de loi, sans avoir soutenu des thèses et payé des diplômes. Passons donc ce point, à condition pourtant que ces épreuves ne soient pas trop chères et qu'elles ne rendent jamais ces professions inaccessibles à ceux qui y seront le plus raisonnablement préparés. »

instruit véritablement les affaires et il importe non seulement aux parties, mais à la société tout entière, qu'il les instruise avec savoir et probité. On peut dire, avec quelque exagération dans la vérité, que souvent, tant valent les avocats, tant vaut le tribunal. M. Bryce estime que si l'élection des juges dans les Etats de l'Union américaine n'a point produit tous les mauvais effets dont elle était grosse, cela tient pour une bonne part à la valeur professionnelle des avocats américains.

D'autres professions, ou industries, toujours dans l'intérêt public plus ou moins bien compris, sont simplement soumises au régime de l'autorisation administrative. Le plus souvent, c'est dans l'intérêt de la salubrité ou pour empêcher que l'exercice de la profession ne trouble la vie normale des voisins. Tel est chez nous le régime des établissements dangereux, incommodes on insalubres : « Les ateliers ou établissements dangereux, insalubres ou incommodes, sont exceptés du principe de la liberté du travail, en ce sens qu'ils ne peuvent être exploités qu'en vertu d'une permission administrative. Il ne faudrait pas voir cependant dans cette permission une concession de la part de l'Etat, c'est une simple mesure de police prise à l'occasion de l'exercice d'un droit. L'Administration prend en mains les intérêts contradictoires de l'industriel et des voisins et les concilie; en prescrivant des conditions et des précautions d'exploitation, elle fait l'affaire des uns et des autres (92). »

Parfois la nécessité de l'autorisation a pour but de protéger des intérêts, non pas seulement matériels, mais moraux. C'est ainsi que, d'après le décret du 25 mars 1852 et jusqu'à la loi du 14 mars 1904, les bureaux de placement devaient être autorisés. C'est ainsi encore que dans beaucoup de pays les débits de boissons ne peuvent être ouverts qu'en vertu d'une autorisation. C'était le régime de notre droit jusqu'à la loi du 3 mai 1880 qui a rendu libre cette profession. Cette loi fut dictée par des préoccupations d'ordre politique; la liberté dont il s'agit avait été vivement réclamée par le parti républicain sous le second Empire, le débit de boissons étant un lieu où naturellement les ouvriers échangent leurs idées. Les progrès menaçants de l'alcoolisme ont ramené beaucoup d'esprits vers l'idée de l'autorisation (93).

(92) Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public*, [9e édit., 1919, p. 606]. Dans les pages suivantes est exposé le régime complexe de ces établissements. [La loi du 19 décembre 1917 n'exige plus qu'une *déclaration* pour les moins dangereux de ces établissements. — Cf. Berthélemy : *Droit administratif*, 9e édit. 1921, p. 379 et suiv.]

(93) [Sur la fermeture administrative des débits de boissons sous l'état de siège, v. ci-dessus, I, p. 25, note 57. La loi du 9 novembre 1915 a interdit la création de nouveaux établissements vendant au détail des spiritueux et la réouverture de débits fermés depuis une année au moins; elle a prohibé la vente de l'alcool par les marchands ambulants.]

[Dans le même ordre d'idées, les lois du 16 mars et du 29 mars 1915 ont frappé d'interdit une industrie, celle de la fabrication de l'absinthe.]

Pendant longtemps une autre profession fut soumise à ce même régime, en même temps qu'à un contrôle des plus étroits : c'était l'imprimerie et la librairie, et la restriction reposait simplement sur des considérations d'ordre politique. Le décret du 5 février 1810 et la loi du 21 octobre 1814 ne permettaient l'exercice de la profession d'imprimeur ou de libraire que moyennant l'obtention d'un brevet dont la délivrance dépendait du bon plaisir du ministre de l'Intérieur. Le nombre des imprimeurs était limité. Ce régime dura jusqu'à la fin du second Empire; la loi sur la presse du 11 mai 1868 donnait seulement le droit d'établir librement une imprimerie pour éditer un journal. Le décret du gouvernement de la défense nationale du 10 septembre 1870 (art. 1) proclama la liberté des professions de libraire et d'imprimeur sous la condition que ceux qui voudraient les exercer feraient une déclaration au ministère de l'Intérieur. La loi sur la presse du 29 juillet 1881 supprima même cette obligation. L'article 1er déclare : « L'imprimerie et la librairie sont libres. » Mais cette loi (art. 18 et 19) soumet à la nécessité d'une déclaration « la profession de colporteur ou distributeur sur la voie publique ou en tout autre lieu public ou privé de livres, écrits, brochures, journaux, dessins, gravures, lithographies ou photographies ».

Pour les professions libres, le législateur prend souvent certaines précautions destinées à protéger le public contre des fautes ou des erreurs qu'il serait généralement incapable de découvrir lui-même (94). Ainsi s'expliquent la vérification des poids et mesures, la marque des métaux précieux, les marques de fabrique imposées à certains produits.

Enfin dans certains cas la loi va jusqu'à créer un monopole au profit de l'Etat ou de ses concessionnaires, interdisant aux particuliers certaines industries ou fabrications. Cela se justifie d'abord par des intérêts de sûreté et de défense nationale; il en est ainsi pour la fabrication des poudres et salpêtres. Cependant la loi du 14 août 1885 a rendu « entièrement libre en France » la fabrication et le commerce des armes et munitions de guerre, et même pour celles qui sont de modèles réglementaires en France, elle n'exige qu'une déclaration du fabricant ou commerçant; elle règle aussi l'exportation de ces armes et l'importation en France des armes étrangères.

(94) Daunou, *Essai sur les garanties individuelles*, p. 62 : « Elle (l'autorité) a sans contredit des fonctions à remplir pour assurer la fidélité des échanges, elle doit examiner les poids et mesures, déclarer la valeur des monnaies, vérifier les métaux précieux dont la connaissance serait impossible à la plupart des acheteurs. »

D'autres fois le monopole se justifie par l'utilité d'un grand service public, que l'Etat peut assurer mieux que la concurrence libre; c'est le cas pour les postes (95), les télégraphes, les téléphones, les chemins de fer.

Enfin dans d'autres cas, le monopole a pour but d'assurer l'intérêt fiscal, la perception plus sûre des droits sur la vente de certains objets. Il en est ainsi pour le monopole de la vente du tabac, des cartes à jouer, des allumettes. Un autre monopole qui n'existe point chez nous, mais qui a été souvent proposé, est celui de la rectification et de la vente de l'alcool; l'établissement qui en a été fait en Suisse montre qu'il n'est point incompatible avec la vie des pays libres; il sert d'ailleurs deux intérêts importants, le besoin fiscal et le souci de la santé publique (96).

[La guerre de 1914-1919 a d'ailleurs multiplié les entreprises d'Etat pour satisfaire aux nécessités du ravitaillement national. Tout d'abord le législateur a simplement étendu les pouvoirs de taxation de l'autorité administrative : les municipalités ont toujours pu taxer le pain et la viande (l. 29 juillet 1791); mais pendant la guerre, le préfet a reçu de la loi du 20 avril 1916 le droit de taxer toutes les denrées; aux dispositions du Code pénal frappant ceux qui accaparent les denrées de première nécessité pour en faire monter artificiellement les prix, la loi du 20 avril 1916, celle du 23 octobre 1919, ont ajouté le délit de spéculation illicite ou de vente à des prix excessifs procurant des bénéfices exagérés. L'insuffisance de ces mesures a, pendant la guerre, fait sanctionner la taxation par la réquisition et l'Etat a dû monopoliser le commerce des blés, des farines, du charbon, du pétrole, etc., etc. (97); il a par voie de réquisition et en application de la loi du 10 février 1916 constitué une flotte marchande d'Etat.]

Mais si l'Etat, sans violer les principes, peut se créer à lui-même (ou à ses concessionnaires) des monopoles, c'est chez nous un point discuté que de savoir si les *municipalités* peuvent égale-

(95) Il faut ajouter que le secret des correspondances (malgré les abus anciens du *cabinet noir*) peut être mieux garanti dans un pays libre lorsque les employés des postes sont des fonctionnaires de l'Etat.

(96) La législation sur les mines, qui porte d'ailleurs la marque de l'histoire et celle sur les eaux minérales, fournit l'exemple de privilèges particuliers concédés par l'Etat.

(97) [Voyez notamment lois des 15 octobre 1915 et 25 avril 1916 (réquisition des blés et farines); 17 avril 1916, 29 juillet 1916, 7 avril 1917, taxation des blés et céréales; 20 avril 1916 (taxation des denrées et subsistances), 20 avril 1916 (taxation des charbons), 30 octobre 1916 (taxation des tourteaux, beurres et fromages), et surtout la loi du 3 août 1917, qui a permis d'ordonner par voie de décret la réquisition éventuelle de tous objets nécessaires à l'alimentation, l'habillement, le chauffage et l'éclairage de la population civile, de toutes matières et de tous établissements industriels ou commerciaux servant à la production, à la fabrication, la manipulation ou la conservation desdits objets; v. Rolland, *Les réquisitions civiles*, dans *Rev. dr. public*, 1917, p. 634.]

ment et sans loi s'en créer à elles-mêmes ou faire concurrence à l'industrie libre en ouvrant des établissements similaires. Il s'agit de services municipaux organisés dans l'intérêt de la population municipale, services de transport en commun, d'éclairage, service des eaux, ou encore d'établissements à bon marché, pharmacies ou maisons de bain par exemple. Il est certain que, par la concession de travaux publics, les communes peuvent créer des monopoles de fait en s'engageant formellement à ne pas favoriser d'entreprise concurrente (98); mais la jurisprudence du Conseil d'Etat leur interdit d'exploiter elles-mêmes en régie les services qui en résultent, tramways, gaz, etc. D'autre part, elle décide que le service organisé « ne doit pas être une entreprise industrielle ou commerciale (99) ». Ce serait alors une intervention ayant pour effet de porter « une atteinte volontaire et systématique à la liberté de l'industrie et du commerce ». La commune ne peut jeter dans la lutte industrielle le poids de sa richesse collective; elle ne peut modifier artificiellement les conditions économiques résultant du régime de la libre concurrence (100[1]). Cependant, cette jurisprudence paraît se relâcher un peu. [La loi admet elle-même l'exploitation en régie des monopoles de droit (halles et marchés, pesages publics, abattoirs, pompes funèbres) et la jurisprudence administrative l'autorise pour les monopoles de fait qui constituent des services industriels (distribution collective d'eau, de gaz, d'électricité, etc., lorsque l'initiative privée fait défaut ou est insuffisante, imparfaite ou trop onéreuse pour satisfaire à l'intérêt public (100[2]).] Il y a d'ailleurs vers ce *socialisme municipal*, comme on dit aujourd'hui, une tendance qui se manifeste par des faits dans tout le monde civilisé (101).

La *liberté du travail, du commerce et de l'industrie* doit encore être envisagée à un autre point de vue. Il s'agit des industries et commerces libres qui comportent nécessairement l'association du capital et du travail, des rapports entre patrons et ouvriers : la question est de savoir dans quelle mesure, en dehors des règles du droit civil et commercial, la loi peut réglementer ces rapports, limiter la liberté des contractants, imposer d'autorité des règles et des obligations.

(98) Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public*, [9e édit., 1919, p. 334].

(99) *Ibidem.*, 9e édit., p. 334.

(100[1]) *Ibid.*, 9e édit., p. 335.

(100[2]) [Conseil d'Etat, 6 avril 1900, 2 février 1906, et avis des 1er et 15 mars 1900. Henry Nézard, *La municipalisation du service de l'éclairage public et la Ville de Paris*, Paris, Giard, 1905.]

(101) Maier, *Le socialisme conservateur et municipal*, Paris, 1909; Henry Nézard, *Les régies municipales en France*, rapport au Congrès des sciences administratives de Bruxelles, Bruxelles, Goemaere, 1910, et le *Socialisme municipal*, dans *Revue d'Econ. pol.*, octobre et novembre 1910.

Lorsque l'Assemblée Constituante fit tomber les anciennes barrières, abolit les maîtrises, les communautés et les jurandes, elle prit de rigoureuses précautions. Elle défendit non seulement les associations entre les ouvriers ou entre les patrons, mais même les simples ententes momentanées, les *coalitions* tendant à faire varier le taux des salaires. « Si, contre les principes de la liberté et de la Constitution, les citoyens attachés aux mêmes professions prenaient des délibérations ou faisaient entre eux des conventions tendant à refuser de concert ou à n'accorder qu'à un prix déterminé le secours de leur industrie ou de leurs travaux, lesdites délibérations et conventions, accompagnées ou non du serment, sont déclarées inconstitutionnelles, attentatoires à la liberté et à la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et de nul effet (102). » Les hommes de ce temps, qui proclamaient la liberté individuelle du travail, étaient persuadés qu'elle ne pourrait résister à la pression collective résultant de l'association et de l'entente des patrons ou des ouvriers; pour rester vraiment libre, il fallait que l'individu restât isolé. Des peines furent édictées comme sanction de ces prohibitions; elles furent fixées définitivement par les articles 414 à 416 du Code pénal de 1810. Cependant, celui-ci ne tenait point la balance égale entre patrons et ouvriers; les coalitions des premiers (art. 314) étaient punies de peines sensiblement plus sévères que celles des seconds (art. 315). La seconde République, par la loi du 27 novembre 1849, effaça cette inégalité en édictant les mêmes peines de part et d'autre; mais elle ne changea point le régime et ne déclara point la *grève* licite.

C'était là un régime peu équitable, surtout pour les ouvriers. Si chacun d'eux, ce qui était incontestable sous le régime de la liberté du travail, avait le droit de cesser son travail, pourquoi plusieurs n'avaient-ils pas le droit de le cesser en même temps ? Si chacun d'eux pouvait réclamer, pour le continuer, une augmentation de salaire, pourquoi plusieurs, après entente, ne pouvaient-ils pas réclamer la même augmentation ? Cela était d'autant plus légitime que, dans l'industrie, les contrats individuels entre ouvrier et patron se faisaient de plus en plus rares et que les salaires dans une ou plusieurs usines se fixaient de plus en plus uniformément, indifféremment, pour tous les ouvriers employés. Il est vrai que, pour que ce droit fût efficace, il fallait non seulement qu'il fût reconnu, mais que les ouvriers d'un côté et les patrons de l'autre pussent se réunir pour discuter leurs intérêts et s'associer pour les défendre.

(102) Loi des 14-17 juin 1791, art. 4. Esmein, *Précis de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 185 et suiv.

C'est le second Empire qui a rendu licite la *grève* des ouvriers et le *lock-out* des patrons, la coalition des uns comme des autres. La loi du 25 mai 1864, dont M. Emile Ollivier fut le rapporteur au Corps législatif, modifia profondément les articles 414 à 416 du Code pénal. Alors disparurent les textes qui punissaient « toute coalition entre ceux qui font travailler des ouvriers, tendant à forcer injustement ou abusivement à l'abaissement des salaires, suivie d'une tentative ou d'un commencement d'exécution », et « toute coalition de la part des ouvriers pour faire cesser en même temps de travailler, interdire le travail dans un atelier ou empêcher de s'y rendre avant ou après certaines heures et en général suspendre, empêcher ou enchérir les travaux, s'il y a tentative ou commencement d'exécution ».

Mais en même temps la loi (nouvel article 414) maintenait comme un délit les violences et les manœuvres frauduleuses ayant pour but de contraindre à la grève les ouvriers qui n'en sont point partisans. Le texte punit « quiconque à l'aide de violences, voies de fait, menaces ou manœuvres frauduleuses, aura amené, maintenu ou tenté d'amener ou de maintenir une cessation concertée du travail dans le but de faire hausser ou baisser les salaires ou de porter atteinte au libre exercice de l'industrie ou du travail ». L'article 416 punit aussi « les ouvriers, patrons et entrepreneurs d'ouvrages qui, à l'aide d'amendes, défenses, prescriptions, interdictions prononcées, par suite d'un plan concerté, auront porté atteinte au libre exercice de l'industrie et du travail ».

Ainsi la grève, exempte de violences et de manœuvres frauduleuses, est devenue chez nous un fait licite. Mais on exagère quand on dit que c'est un droit, un droit spécifique ayant ses règles organiques. C'est simplement un fait licite, du moins en général; car il peut arriver qu'il devienne illicite, au point de vue des principes généraux du droit; par exemple si la grève est employée non point pour obtenir une augmentation de salaire, mais pour gêner le patron, l'atteindre dans la liberté de son industrie, pour le forcer à renvoyer un contremaître ou un ingénieur qu'il a choisi et auquel il a donné sa confiance. La seule coalition en effet que visait le Code pénal avant 1864, et la seule que punisse la loi de 1864 lorsqu'elle est accompagnée de violences ou de manœuvres frauduleuses, c'est celle qui a pour but de faire hausser les salaires, et c'est une des raisons pour lesquelles il est impossible à nos yeux de songer à une grève de fonctionnaires. La grève qui a un autre but, celle dont j'ai donné l'exemple plus haut, cesse donc d'être un acte nécessairement licite. Sans doute ceux qui y prennent part pacifiquement seront exempts de toute peine, car la loi pénale n'en édicte aucune; mais ils pourront être condamnés à

des dommages-intérêts envers le patron dont ils auront violé le droit individuel (103).

On a beaucoup discuté dans ces dernières années sur le point de savoir si la grève des ouvriers rompt ou non le contrat de travail qui les liait et la Cour de cassation s'est prononcée dans le sens de l'affirmative. Mais il me semble que la question n'a pas été complètement élucidée et que l'on abuse des mots. Que signifie *rompre un contrat ?* Cela peut signifier deux choses : 1° lorsque le contrat est résiliable ou dénonçable par les parties, on peut dire que la partie qui use de cette faculté *rompt le contrat;* 2° cela peut vouloir dire aussi que, le contrat tenant, l'une des parties qui ne peut s'en dégager par sa seule volonté refuse pourtant de l'exécuter, parce qu'elle se plaint que l'autre partie manque à quelque obligation : c'est le cas d'un locataire qui ne veut pas payer son loyer parce qu'il prétend avoir droit à des réparations que ne fait point le propriétaire. On ne peut dire que l'ouvrier qui entre en grève rompt le contrat dans le premier sens car sans doute le contrat de travail est dénonçable dans de certains délais, mais dans ce cas-là l'ouvrier n'a point l'intention de le dénoncer. Il a au contraire la ferme volonté de le maintenir, puisqu'il demande au patron une augmentation de salaire. Mais on peut dire qu'il rompt le contrat dans le second sens, qu'il le viole, puisqu'il n'exécute pas les obligations qu'il avait contractées, et qui subsistent bien que la grève soit un acte licite, parce que ce n'est pas un droit qui efface ou éclipse tous les autres : le patron peut même lui demander des dommages et intérêts ou embaucher un autre ouvrier pour faire le travail du gréviste. Mais le contrat subsiste tant qu'il n'a pas été dénoncé ou que la résolution n'en a pas été prononcée.

Le droit à l'association professionnelle ne fut reconnu en France aux patrons et aux ouvriers que par la loi du 31 mars 1884. Mais en dehors de la loi, contre la loi, des groupements s'étaient formés bien auparavant. C'étaient les patrons qui avaient pris les devants, les patrons d'une même profession ou d'un même commerce formant des associations, dont quelques-unes remontaient à la Révolution et avaient continué, en dépit du législateur, quelques une des anciennes communautés. C'est surtout vers la fin du second Empire qu'elles devinrent importantes, prenant le plus souvent le nom de Chambres syndicales. Les ouvriers, dont beaucoup étaient entrés dans les sociétés semi-occultes de compagnonnage, qui avaient survécu à l'ancien régime, suivirent l'exem-

(103) Voyez ma note dans le *Recueil des lois et arrêts de Sirey,* sur Cassation, 28 juin 1897, S., 98. 1. 17 et suiv

ple. Ceux d'une même profession formèrent aussi des organisations, surtout à Paris et à Lyon : leurs associations, plus tardives, commencèrent à se constituer ouvertement dans les dernières années du second Empire et se multiplièrent sous la troisième République (104). Elles étaient tolérées par le gouvernement. En 1880, lorsque le premier projet fut déposé à la Chambre des députés le 22 novembre, l'exposé des motifs constatait cet état de choses : « Il existe, en effet, depuis bien des années, à Paris et dans les départements, des associations connues sous le nom de syndicats, composées soit d'ouvriers, soit de patrons, dans lesquelles sont traitées toutes les questions d'intérêt général relatives à une même profession et qui n'ont occasionné ni trouble ni désordre. La liberté du travail a toujours été respectée et jamais, que nous sachions, les décisions des Chambres syndicales n'ont été imposées à ceux qui voulaient s'y soustraire (105). » En proposant le projet de 1880, le gouvernement voulait, tout en prenant ses précautions, transformer cet état de fait en état de droit : « Avec leur organisation actuelle, qui est de pure tolérance, les syndicats professionnels échappent à toute responsabilité légale. C'est un inconvénient, peut-être même un danger, que fera disparaître le projet de loi (106). Cependant l'élaboration de la loi nouvelle fut difficile et demanda trois années, allant et revenant de la Chambre des députés au Sénat et du Sénat à la Chambre des députés; beaucoup même dans le parti républicain, à cette époque, étaient effrayés des nouveautés qu'elle contenait. Elle finit cependant par passer grâce surtout aux efforts et à l'autorité oratoire de M. Waldeck-Rousseau, dont le nom y est resté attaché. Dans ses dispositions essentielles, elle est très simple :

1° Les personnes « exerçant la même profession, ou des métiers similaires ou des professions connexes concourant à l'établissement de produits similaires pourront constituer librement des associations sans l'autorisation du gouvernement ». La loi des 14-27 juin 1791 est abrogée; les articles 292-294 du Code pénal (alors encore en vigueur) leur sont inapplicables (art. 1).

Mais ces associations sont soumises au régime de la déclaration. Les fondateurs du syndicat doivent (art. 4) déclarer les noms de ceux qui, à un titre quelconque, sont chargés de l'administration ou de la direction, qui doivent être Français et donner com-

(104) Voyez cette histoire dans le rapport de M. Allain-Targé à la Chambre des députés (15 mars 1881) et dans A. Ledru et Fernand Worms, *Commentaire de la loi sur les syndicats professionnels*, Paris, 1885, p. 189 et suiv.

(105) Ledru et Worms, *op. cit.*, p. 176.

(106) *Exposé des motifs*, *op. cit.*, p. 181.

munication des statuts de l'association. Ce dépôt doit être renouvelé à chaque changement de la direction ou des statuts.

2° D'après l'article 3 : « Les syndicats professionnels ont *exclusivement* pour objet l'étude et la défense des intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles. » Le texte est très précis et il en résulte deux conséquences. C'est d'abord que toute discussion ou action politique est interdite aux syndicats. C'est en second lieu que ceux-là seuls peuvent les former qui ont des intérêts industriels, commerciaux ou agricoles à défendre. Le sens n'est point douteux, malgré une déclaration contraire de M. Tolain, rapporteur au Sénat (107). La législation postérieure et la jurisprudence l'ont également confirmé; on a décidé que les médecins ne peuvent point se syndiquer (108). Il en résulte aussi que le droit de former des syndicats n'a point été accordé par cette loi aux fonctionnaires publics. C'est ce qu'a décidé, dans un jugement fortement motivé, le Tribunal correctionnel de la Seine, en prononçant la dissolution du syndicat formé par les employés des postes, télégraphes et téléphones (109).

3° Les syndicats professionnels acquièrent la personnalité civile, non toutefois avec toutes les conséquences que celle-ci entraîne ordinairement. Malgré le peu de netteté que présentent les articles 6 et 8, on doit reconnaître que les syndicats peuvent acquérir non seulement à titre onéreux, mais aussi à titre gratuit et même qu'ils n'ont pas besoin de l'autorisation du gouvernement pour accepter les libéralités qui leur sont faites, mais ils ne pouvaient acquérir « d'autres immeubles que ceux qui seront nécessaires à leurs réunions, à leurs bibliothèques et à des cours d'instruction professionnelle ». [La loi du 12 mars 1920 (110) permet aux syndicats professionnels d'acquérir même des immeubles à titre gratuit ou onéreux, sans restriction, et elle consacre la jurisprudence qui leur reconnaissait le droit de recevoir des dons et legs. En outre elle leur permet d'acheter pour les répartir entre leurs membres tous les objets nécessaires à l'exercice de leur profession.] Ils peuvent, bien entendu, ester en justice [pour la sauvegarde de l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent, et les articles 5 et 6 de la loi de 1920 leur ouvrent un certain nombre d'au-

(107) Ledru et Worms, *op. cit.*, p. 45, 46.

(108) [Une loi spéciale, celle du 30 novembre 1892, art. 13, a été nécessaire pour rendre licites les syndicats de médecins.]

(109) *Le Temps* du 30 juin 1909. [Mais voir ce qui est dit ci-dessus, p. 120 et suiv.]

(110) [Proposition et rapports Chéron, Sénat, 10 févr. 1916, au *J. off.* (annexe 37); 15 mars 1917 (annexe 81); 10 avril 1919 (annexe 160); 23 déc. 1919 (annexe 765)). Chambre dép. : rapport Lauche, 5 sept. 1918 (annexe 4945), et 4 février 1919 (annexe 5638); 5 juin 1919 (annexe 6261); rapp. Chabrun, *J. off.*, 2 mars 1920 et *Doc. parl.*, 1920, Ch. dép., feuille 34, p. 540.]

tres facultés, notamment celle de créer des institutions de prévoyance (111)].

Les dispositions essentielles par lesquelles la loi a pris des précautions contre les abus possibles des syndicats dans les articles 2 et 6 de la loi de 1884 sont munies de sanctions pénales (art. 9), et le tribunal correctionnel peut prononcer la dissolution du syndicat irrégulier ou contrevenant.

C'est là l'essence du système; mais il est complété par deux dispositions. D'un côté, l'article 416 du Code pénal, sorti intact de la discussion de 1864, est abrogé par la loi de 1884. Le législateur a considéré que, le syndicat professionnel étant reconnu comme une organisation légitime dans la lutte entre patrons et ouvriers, ses membres ne pouvaient être considérés comme coupables s'ils se servaient, pour triompher, des moyens énoncés dans l'article 416, qui ne sont ni des violences, ni des manœuvres frauduleuses, « amendes, défenses, proscriptions, interdictions prononcées par suite d'un plan concerté ». M. Ribot disait, en 1884, à la Chambre des députés : « Il est incontestable que si vous donnez aux syndicats le droit de s'organiser à l'état de lutte, il faut leur permettre de procéder, *au moins vis-à-vis de leurs membres*, par certaines sanctions, certaines amendes et interdictions, *dont nous n'admettons pas la validité au point de vue du droit civil*, mais qui au point de vue du droit pénal ne peuvent être l'objet d'une incrimination. » (112).

Mais qu'on le remarque bien, ce n'était pas donner aux syndicats une sorte de pouvoir législatif ou judiciaire. C'est seulement à l'égard de leurs membres qu'ils peuvent procéder ainsi, et même, comme le faisait remarquer M. Ribot, en principe pour les amendes prononcées ils n'ont pas d'action contre eux. A l'égard des tiers, les divers actes que visait l'article 416, accomplis par un syndicat, échapperont désormais à la loi pénale; mais ils ne deviennent pas licites pour cela et pourront donner lieu à des dommages-intérêts au profit des tiers qui en auront été victimes. Pour amortir la tyrannie des syndicats sur leurs membres la loi dispose (art. 7) : « Tout membre d'un syndicat professionnel peut se retirer à tout instant nonobstant toute clause contraire. » Ce n'est donc qu'une association privée et libre; il en résulte, et cela a été jugé récemment, qu'un ouvrier de la profession ne peut pas forcer un syndicat à le recevoir parmi ses membres.

La loi de 1884 a aussi un autre et grave complément; l'article 14 permet aux syndicats de se fédérer entre eux, même quand ils

(111) [Sur les projets de modification de la législation des syndicats, voir le rapport de M. Capitant à la Société d'études législatives, *Bulletin* de cette société, 1911.]

(112) Ledru et Worms, *op. cit.*, p. 28.

représentent des professions différentes, et à des conditions qu'il est facile de remplir (113). Il est vrai que ces *Unions* n'avaient pas, en 1884, la personnalité civile; mais cela n'a pas grande importance pour le but qu'elles se proposent. Cette disposition souleva d'ailleurs de vives résistances, et fut à plusieurs reprises repoussée par le Sénat; il fallut tout le talent et l'autorité de M. Waldeck-Rousseau pour la faire passer. Parmi les sénateurs qui la combattirent figurait M. Bérenger, et voici comment, au lendemain de la promulgation de la loi, un livre destiné à la pratique résumait ses arguments : « Dans la séance du 12 juillet 1882, il fit part au Sénat des alarmes que lui causait la création possible d'une fédération ouvrière couvrant toute la France, comprenant trois millions de membres, véritable armée ayant des ressources, une discipline, une action unique et constituant un véritable Etat dans l'Etat. » Il revint à la charge lors de la seconde délibération, ajoutant à ses premiers arguments des considérations tirées de ce qu'il appelait l'intérêt des ouvriers : « Ne voyez-vous pas, disait-il, qu'à la liberté des syndicats professionnels vous allez substituer la tyrannie du syndicat supérieur, qui n'aura d'autre attribution que d'exercer une influence générale et despotique sur les associations soumises à son autorité ? » (114). Le danger n'était que trop réel, mais sur ce point la situation n'était plus entière. Dans la période où les chambres syndicales s'étaient développées en dehors de la loi, des unions de ce genre, nombreuses et puissantes, s'étaient constituées (115); le législateur ne faisait que confirmer ce qui existait déjà. Les prévisions de M. Bérenger et des collègues qui parlèrent dans le même sens ont été justifiées par les faits : cette organisation centrale, essentiellement politique bien qu'elle répudie en apparence toute ingérence dans la politique, c'est la *Confédération générale du travail*, qui n'a vécu que par une suite de violations de la loi (116[1]). [Un

(113) Art. 14 : « Les syndicats professionnels régulièrement constitués d'après les prescriptions de la présente loi pourront librement se concerter pour l'étude et la défense de leurs intérêts économiques, industriels, commerciaux ou agricoles. Ces *unions* devront faire connaître, conformément au deuxième paragraphe de l'article 4, les noms des syndicats qui les composent. Elles ne pourront posséder aucun immeuble ni ester en justice. »

(114) Ledru et Worms, *op. cit.*, p. 78, 79. Voyez séances des 13 et 31 juillet 1882, *J. off.*, Sénat, p. 790 et suiv., 968 et suiv.

(115) Voyez dans Ledru et Worms, *op. cit.*, p. 75 et suiv., l'état de ces unions en 1885. Les plus anciennes étaient les unions de patrons, en tête desquelles ces auteurs placent, « *à Paris, l'Union du commerce et de l'industrie*, fondée en 1858, qui a son siège rue de Lancry et qui se compose de 700 chambres syndicales particulières ». Mais il y avait aussi des *Unions* d'ouvriers : « De même les syndicats ouvriers ont formé l'*Union des chambres syndicales ouvrières de France*, qui réunit dans son sein 126 syndicats professionnels de Paris ou des départements, la *Fédération ouvrière de la région du Nord*, dont le siège est à Lille, etc. »

(116[1]) Voyez dans *Le Temps* du 26 juillet 1909, *Les origines de la Confédération géné-*

jugement du Tribunal correctionnel de la Seine en date du 13 janvier 1921 (116[2]) vient de prononcer la dissolution de la *Confédération générale du Travail*, non seulement pour n'avoir point effectué le dépôt légal des modifications apportées à ses statuts, mais encore pour avoir admis dans son sein des syndicats illégaux tels que des syndicats de fonctionnaires et pour avoir poursuivi des buts autres que les buts économiques prévus par la loi de 1884, notamment des buts politiques.

La loi du 12 mars 1920, dans son article 6, donne aujourd'hui aux Unions de syndicats tous les droits conférés par l'article 5 aux syndicats professionnels.]

Les *lois ouvrières*, comme on les appelle aujourd'hui, intéressent puissamment la liberté du travail, du commerce et de l'industrie. Je ne puis songer ici à étudier, même sommairement, les principales (117); mais il est nécessaire de rechercher si elles respectent ou violent le principe. Aux Etats-Unis, où ce principe est garanti par les constitutions des Etats particuliers, les nombreuses lois ouvrières qu'ont votées leurs législatures ont donné lieu à une jurisprudence qui tantôt a déclaré nulle cette législation et tantôt l'a reconnue comme valable (118). Chez nous la force constitutionnelle de ces lois est certaine; il n'en est pas moins utile de savoir si elles se concilient avec le principe de la liberté du travail. Il faut à cet égard les diviser en deux groupes.

Les unes ont simplement pour but d'assurer la sécurité des travailleurs et les conditions hygiéniques du milieu où ils sont employés. Telles sont la loi du 12 juin 1893 sur l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels, modifiée par la loi du 11 juillet 1903; la loi du 3 janvier 1813, contenant des dispositions de police relatives à l'exploitation des mines; la loi du 8 juillet 1890 sur les délégués à la sûreté des ouvriers mineurs, modifiée par la loi du 15 mars 1901. Ici, sûrement, aucune liberté n'est violée. Sans doute ces lois imposent aux chefs d'industrie des charges pécuniaires, parfois même un contrôle de la part des ouvriers. Mais personne ne soutiendra qu'ils ont le droit

rale du travail, [l'étude de Joseph Barthélemy, dans *Revue du droit public*, 1907, p. 697; Pawloski, *La Confédération générale du travail*, 1910].

(116[2]) *Gaz. Pal.*, 15 janvier 1921

(117) Toutes ces lois sont réunies dans le projet de codification des lois ouvrières rédigé par la commission nommée à cet effet par le ministre du Commerce et de l'Industrie, Paris, Imprimerie nationale, 1904 : Liv. I, des conventions relatives au travail, rapporteur, M. Raoul Jay; Liv. II, de la réglementation du travail, rapporteur M. Bourguin; Liv. III, des groupements professionnels, rapporteur M. Arthur Fontaine; Liv. IV, de la juridiction de la conciliation et de l'arbitrage, de la représentation professionnelle, rapporteur, M. Laborde; Livre V, des assurances ouvrières, rapporteur, M. Georges Paulet.

(118) Ci-dessus, I, p. 590.

de se refuser à prendre les précautions nécessaires pour que le milieu où le travail s'accomplit présente le moindre danger possible; et, pour un milieu comme celui des mines, les travailleurs exposés ont bien le droit de vérifier, par des délégués qu'ils élisent, si les précautions voulues par la loi ont été prises.

Les lois sur les accidents du travail, qui en principe obligent les employeurs à indemniser les victimes dans des conditions qu'elles déterminent, ou à assurer les ouvriers, ne me paraissent point non plus contraires à la liberté de l'industrie. En faisant ainsi rentrer ces indemnités dans les frais généraux de l'industrie, le législateur moderne n'a fait que traduire les conséquences naturelles qui dérivent de la grande industrie moderne. Cette législation a de plus chez nous écarté, par une sorte de forfait, les graves difficultés que soulevait, quant à la preuve, l'application du droit commun à la responsabilité des patrons pour les accidents survenus aux ouvriers.

J'en dirai autant, bien que la question soit plus délicate, de la contribution imposée aux patrons par certaines législations pour les assurances des ouvriers contre la maladie, ou pour les retraites ouvrières. Ce ne sont point des atteintes à la liberté de l'industrie. Sans doute ces mesures législatives imposent aux industriels des charges lourdes et nouvelles et rendent leur production plus coûteuse. Mais il en est de même des droits de douane et des impôts. Il est encore vrai que, si l'on considère ces prestations comme des sortes d'impôts, ce sont des impôts non généraux, qui portent sur une catégorie particulière de citoyens; mais c'est une catégorie qui tire un profit spécial des travailleurs, au secours desquels vient le législateur; c'est une idée dont on peut trouver d'autres applications dans nos lois.

Il est d'ailleurs assez vain de s'appesantir sur la légitimité de lois semblables. Elles sont, comme je le disais, un produit naturel de la grande industrie, des relations purement économiques qu'elle établit entre patrons et ouvriers, le plus souvent inconnus les uns aux autres, dominés les uns et les autres par les fluctuations du marché. Ce qui le montre bien, c'est qu'il y a là une législation qui n'est point propre à un pays isolé, mais qui s'étend partout où a pris racine la civilisation moderne, identique en elle-même malgré les diversités de détail. Il n'y a point de grand pays civilisé qui n'ait ou ne prépare sa loi sur les accidents du travail, et le système des retraites aux vieux ouvriers gagne également de proche en proche. Ce mouvement est favorisé par l'influence, sur les esprits cultivés, de l'économie politique, et par ce sentiment qui avait tant de prise sur nos grands-pères, qu'ils appelaient la *sensibilité*, le désir d'épargner aux hommes les souffrances inu-

tiles, et dont la force, malgré le scepticisme de notre temps, est plus grande peut-être encore sur nos contemporains.

Mais il y a une autre catégorie de lois ouvrières qui semblent moins facilement conciliables avec la liberté du travail et de l'industrie. Ce sont celles qui limitent la durée de la journée ou de la semaine de travail ou en déterminent les conditions. Telles sont, par exemple, chez nous, la loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, modifiée par la loi du 30 mars 1900; la loi du 29 décembre 1900, fixant les conditions du travail des femmes employées dans les magasins, boutiques et autres locaux en dépendant; la loi du 9 septembre 1848, relative aux heures de travail dans les manufactures et usines, modifiée par la loi du 30 mars 1900; [la loi du 23 avril 1919, limitant à huit heures la durée du travail dans les établissements industriels et commerciaux (119[1]); la loi du 24 juin 1919 relative à la durée du travail dans les mines.]

Lorsqu'il s'agit cependant du travail des enfants et des filles mineures, la réglementation limitative est sûrement justifiée. Il y a là des êtres dont la faiblesse doit être protégée, là comme à d'autres égards il s'agit de leur propre liberté qui ne peut se défendre elle-même. Pour les filles majeures et les femmes mariées, la limitation se conçoit aussi. Non seulement il s'agit là d'un être généralement moins fort que l'homme, dont il importe à la société que les forces soient ménagées; mais alors surtout, c'est l'épouse et la mère que l'on protège; c'est souvent en elles l'enfant même que l'on défend (119[2]). Lorsqu'au contraire il s'agit d'hommes adultes, il est difficile de contester que la limitation légale des heures de travail soit contraire à la liberté de l'industrie et du travail. Cela serait même tout à fait vrai, s'il s'agissait de contrats véritablement individuels entre le travailleur salarié et celui qui l'emploie. Mais en réalité, dans l'industrie, il n'en est presque jamais ainsi de nos jours. C'est le règlement de l'usine, aussi inéluctable qu'une loi, qui fixe le salaire; c'est l'horaire de l'atelier qui fixe les heures de travail. Les manufactures, les usines, les grands ateliers sont bien des établissements privés, des propriétés privées; mais, de plus en plus, ils prennent des traits qui rappellent l'administration publique. Ce n'est pas par une semblable législation la liberté du travailleur qui est en réalité violée, et son salaire ne croîtrait guère sans doute si son labeur pouvait se prolonger plus

(119[1]) [*J. off.* du 25 avril 1919; cf. loi du 11 juin 1917, tendant à organiser pour les femmes le repos de l'après-midi du samedi dans les industries du vêtement, *J. off.*, du 12 juin 1917.]

(119[2]) [L. 17 juin 1913, sur le repos des femmes en couches.]

longtemps. C'est, il est vrai, la liberté de l'industrie qui en souffre, du côté du patron; mais, si le législateur prohibe et punit, par exemple, l'ivresse manifeste et ceux qui la favorisent, lorsqu'un chef d'industrie ouvre une usine ou un atelier où presque indifféremment il reçoit ou fait recevoir les ouvriers qui se présentent, la loi ne peut-elle pas lui interdire de les soumettre à un travail d'une durée exagérée ? Lorsqu'il s'agit d'ouvriers dont la profession est particulièrement dangereuse, comme dans les mines, personne ne le conteste guère : pourquoi n'en serait-il pas de même ailleurs, toutes proportions gardées ? (119[3]).

Les lois françaises, en effet, n'adressent en cette matière de prohibitions qu'aux industriels : l'ouvrier, après avoir fini sa journée légale à l'usine ou à l'atelier, peut se livrer à un autre travail, s'il lui reste du temps et des forces. Celui ou celle qui travaille à son domicile particulier peut encore, s'il lui plaît, travailler jour et nuit. L'article 1er du livre II du projet du Code du travail est ainsi conçu : « Sont soumis aux dispositions du présent livre, les usines, manufactures, fabriques, mines, minières et carrières, chantiers, ateliers et leurs dépendances, de quelque nature que ce soit, publics ou privés, laïques ou religieux, même lorsque ces établissements ont un caractère d'enseignement professionnel ou de bienfaisance. — En sont exceptés, les établissements où ne sont employés que les membres de la famille, sous l'autorité soit du père soit de la mère, soit du tuteur. »

C'est dans le même sens qu'est orientée la loi du 13 juillet 1906 établissant le repos hebdomadaire en faveur des employés et ouvriers. Presque tous les pays de la civilisation occidentale ont des lois ou règlements sur le repos hebdomadaire, le repos du dimanche (120). Mais, presque sans exception, ces textes ont une origine religieuse, venant de la règle déduite par le christianisme du texte biblique qui montre le Créateur se reposant le septième jour de la création. Tel était notre ancien droit, et c'est ce système que rétablit la loi du 18 novembre 1814. Sous ce régime, le repos du dimanche, la prohibition du travail en ce jour était absolue; elle portait sur tout travail qui se manifestait à l'extérieur, seul lui échappait celui qui se poursuivait dans le secret du domicile. Ainsi entendue, l'obligation du repos hebdomadaire était contraire à la liberté de conscience et tyrannique (121). Aussi la loi de 1814

(119[3]) [Voyez également la loi du 28 mars 1919, interdisant le travail de nuit dans les boulangeries.]

(120) *Annuaire de législation française* publié par la Société de législation comparée, t. XXVI, notice de M. Mourral, p. 189.

(121) Daunou, dans l'*Essai* plus d'une fois cité, critiquait même au point de vue économique l'obligation du repos des dimanches et fêtes, p. 88 : « Est-il donc si nécessaire de prescrire au pauvre l'oisiveté et de lui offrir, soixante fois par an, les

fut-elle abrogée par celle du 22 juillet 1880, après être restée inappliquée pendant de longues années. Mais un mouvement d'opinion puissant se manifestait pour un repos hebdomadaire, légal et purement laïque, en faveur des ouvriers de l'industrie, quoique le sentiment populaire y fût assez peu favorable (122). Des applications partielles du principe avaient été faites en ce qui concerne les travailleurs employés par l'Etat. Cela aboutit à la loi de 1906, qui rétablit en principe le repos du dimanche (exceptionnellement un autre jour peut être substitué), mais dans un sens tout nouveau. « Il est interdit, porte l'article 1er, *d'occuper* plus de six jours par semaine un même employé ou ouvrier dans un établissement industriel ou commercial ou dans ses dépendances, de quelque nature qu'il soit, public ou privé, laïque ou religieux, même s'il a un caractère d'enseignement professionnel ou de bienfaisance. » La liberté du travail individuel reste donc entière, et même celle du travail collectif en dehors des établissements industriels ou commerciaux (123).

Ce n'est pas que le travail à domicile n'ait ses adversaires. On lui reproche deux choses : 1° moins bien payé ordinairement que le travail dans les ateliers et fabriques, il pousse fatalement l'ouvrier à *se tuer de travail*, surtout les femmes, en ne prenant aucun

occasions de consommer en un seul jour une grande partie des faibles salaires qu'il a obtenus pendant plusieurs autres ? Notez que la plupart des professions élevées échappent à cette loi : elle excepte les médecins; elle n'atteint ni les jurisconsultes, ni les hommes de lettres, ni les artistes d'un ordre supérieur et ne diminue pas les gains des employés du gouvernement. On a prétendu que l'artisan pauvre y gagnait aussi du repos, attendu que ses travaux de sept jours finiraient par n'être pas plus payés que ceux de six. Mais si l'expérience n'avait pas démenti positivement ce résultat imaginaire, l'absurdité en deviendrait sensible à quiconque en poursuivrait les conséquences; car il s'ensuivrait qu'une diminution plus grande encore des journées laborieuses se tournerait de plus en plus à l'avantage des *journaliers*, et que leur sort resterait le même s'ils se reposaient huit ou dix jours par mois au lieu de quatre ou cinq. » Mais l'on voit bien que Daunou ne songeait point aux ouvriers de l'industrie, mais aux *journaliers* de son temps.

(122) M. Clemenceau, président du conseil, à la Chambre des députés, 2e séance du 12 juillet 1909, *J. off* du 13, Chambre, p. 2010 : « Il faut pourtant se rendre compte du grand effort que nous avons fait pour réaliser la loi qui était extrêmement impopulaire — injustement impopulaire — car je considère qu'elle est une de celles qui sont le plus utiles et le plus nécessaires. Il est monstrueux de penser que des familles entières ne connaissaient pas un seul jour de la semaine où elles pussent vivre, respirer, jouir de ce que peut être l'existence. »

(123) *Annuaire de législation française*, t. XXVI, p. 190, note 1 : « La loi ne s'appliquant qu'aux exploitations industrielles et commerciales, il s'ensuit qu'elle laisse de côté : 1° les travaux agricoles; 2° les domestiques attachés au service des particuliers; 3° les professions libérales (avocats, avoués, notaires, médecins, etc.)... A la séance du 29 juin 1906 (*J. off.*, p. 720), M. le sénateur Bérenger avait présenté un amendement soumettant au repos hebdomadaire toutes les usines, magasins, boutiques, obligeant ainsi à la fermeture du dimanche les petits établissements exploités par le patron seul ou avec le concours des membres de sa famille, mais n'occupant aucun ouvrier ou employé. Cet amendement fut rejeté par 247 voix contre 32. »

repos; 2° il s'accomplit dans un milieu peu hygiénique, resserré, malsain, alors qu'aujourd'hui l'hygiène des ateliers en commun est assuré par la loi. Aussi certaines écoles socialistes proposent-elles de l'interdire également, ramenant tous les ouvriers au régime commun de l'atelier (124[1]). Mais la loi qui ferait cela violerait incontestablement la liberté du travail, en même temps que l'inviolabilité du domicile (124[2]).

II

La *liberté de réunion* et *la liberté de la presse* ont pour but de permettre au citoyen de communiquer ses pensées et son savoir à ses concitoyens et, par là, d'exercer sur eux une influence de fait. Elles répondent aux articles 10 et 11 de la Déclaration de 1789 : « Nul ne peut être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi. — La communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi. » De tout temps on a songé aux réunions pour discuter et cependant, dans les républiques de l'antiquité, où se pratiquait le gouvernement direct, on ne connaissait guère que les assemblées du peuple, qui étaient des organes politiques. La liberté de la presse suppose l'imprimerie et, par conséquent, est relativement jeune. C'est pourtant elle que j'examinerai la première, car la liberté de réunion a certaines affinités avec la liberté d'association que j'étudierai ensuite et dont il est utile de la rapprocher.

La liberté de la presse est le droit pour tout membre de la société de faire imprimer, distribuer, donner ou vendre ses écrits. Mais dans le monde moderne les écrits se divisent en deux catégories : les *livres*, en comprenant sous ce nom générique tous les écrits qui se présentent isolément, comme un acte accompli en une fois et qui ne se reproduit que lorsque le succès provoque des éditions nouvelles; et la *presse périodique*, les journaux, en comprenant sous ce nom toutes les publications qui se continuent et

(124[1]) Dans un roman du grand romancier anglais Mrs Humphrey Ward, *Sir John Tressady*, l'objet principal, on pourrait dire le personnage principal, est un *bill* présenté à la Chambre des Communes et ayant pour objet d'interdire le travail à domicile en rendant les propriétaires ou principaux locataires responsables des contraventions. [Mény, *Le travail à domicile, ses misères, ses remèdes*, 1909, et le Congrès du travail à domicile. Bruxelles. 1910.]

(124[2]) [Le législateur a cependant pensé pouvoir intervenir dans le contrat de travail à domicile : la loi du 10 juillet 1915, par exemple, porte modification des articles 33 et suiv, titre III, livre I, du Code du travail, en vue de garantir un minimum de salaire aux ouvrières à domicile de l'industrie du vêtement.]

se suivent avec une périodicité déterminée, se rattachant les unes aux autres. Le livre est d'ordinaire l'œuvre d'un individu, le journal ou revue est presque toujours une œuvre collective. Il n'y a point de différence de nature entre ces deux ordres de publications (125), et les principes généraux de la matière leur sont également communs; mais une législation particulière leur est applicable chez nous comme chez la plupart des peuples modernes. C'est que, si les livres sont l'agent le plus puissant sur la pensée profonde et durable de l'humanité, la presse périodique et surtout les journaux quotidiens sont devenus le ressort le plus puissant de la vie politique. Il y a longtemps, alors même qu'elle était imparfaitement développée, qu'on a appelé la presse un *quatrième pouvoir*. Il est inorganique, il est vrai, mais il n'en est pas moins puissant (126). Pendant longtemps, la presse périodique a été presque réservée aux classes relativement instruites, qui alors détenaient l'exercice de la souveraineté; alors elle était chère et assez littéraire. Mais elle s'est démocratisée avec l'avènement de la démocratie, elle est devenue la presse à bon marché, rabaissant trop souvent son ton et ses idées. Elle remplace, dans les démocraties modernes, les assemblées de tous les citoyens sur l'*agora* ou le *forum* que connaissaient les démocraties antiques : il n'est point d'ouvrier, presque point de paysan aujourd'hui, qui ne lise un journal. Bien qu'il s'agisse là, dans le principe, de l'exercice d'un droit individuel, c'est en réalité l'exercice d'une action politique. Chaque parti a ses journaux et presque tous les électeurs en lisent au moins un; de l'adhésion de ceux-ci aux idées qu'ils trouvent dans les feuilles publiques, résulte une sorte de suffrage informe, mais absolument universel et tout puissant. Nous avons vu M. Sidney Low déclarer que, même pour le vote des lois contestées, la presse en Angleterre avait plus de puissance que la Chambre des Communes, et, dans les complications diplomatiques, les grands journaux des diverses nations prétendent souvent dicter la solution. On conçoit donc aisément que longtemps les gouvernements aient cherché à enchaîner une force de cette nature; c'est le phénomène auquel nous allons assister.

(125) V. Dicey, *Introduction*, p. 214, indique que le droit anglais ne contient point en principe de règles spéciales concernant la presse périodique; « surtout il ne reconnaît aucun privilège spécial au regard de la presse, si par ce terme conformément au langage courant nous entendons la littérature périodique et spécialement les journaux. En réalité, dans le *Statute Book*, il n'y a rien ou presque rien qui puisse être appelé loi de la presse ».

(126) Il est possible qu'un jour la presse reçoive une véritable organisation, en ce sens tout au moins qu'il y aura une formation professionnelle des journalistes et une responsabilité professionnelle pesant sur eux.

La liberté de la presse n'existait point dans l'ancien régime et la presse périodique était encore au berceau : ce sont les livres et les brochures innombrables qui ont préparé le mouvement d'idées qui a conduit à la Révolution. J'ai dit ailleurs comment la liberté de la presse fut pratiquée pendant la Révolution et comment, faute d'une législation nécessaire, on alla alternativement de la licence la plus effrénée aux répressions les plus arbitraires en cette matière (127). Sous l'Empire, la presse vécut sous la pression constante du Gouvernement : ce fut la censure, c'est-à-dire l'examen préalable pour les livres comme pour les articles de journaux, par l'autorité publique, la publication ne pouvant avoir lieu que lorsque celle-ci avait donné son approbation; ce fut pour les journaux la réduction de leur nombre, ceux-là seuls subsistant que le Gouvernement autorisait, et enfin leur accaparement véritable par le pouvoir exécutif (128).

L'expérience française ne donnait donc point de résultats satisfaisants lors de la chute du premier Empire; mais sur ce point aussi l'exemple de l'Angleterre s'offrait aux amis de la vraie liberté. Ce n'est point qu'en cette matière le droit anglais fût complaisant aux abus; il ne l'est point encore de nos jours (129); les répressions possibles étaient sévères, souvent même contraires, quand il s'agissait de religion ou de morale, à la liberté des opinions, telles que nous les concevons aujourd'hui (130). Mais

(127) Esmein. *Précis de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 190 et suiv.

(128) Esmein, *Précis de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 314 et suiv.

(129) Dicey, *Introduction*, p. 225 : « Le droit anglais n'est point particulièrement favorable à la liberté de la parole ou des écrits dans les règles qu'il maintient en théorie et qui sont souvent appliquées en fait quant aux sentences qu'une personne a le droit légal d'exprimer. » L'auteur, après avoir noté les règles qui protègent les individus contre les allégations publiquement exprimées, la théorie du *libel*, continue ainsi, p. 228 : « Toute personne commet un délit (*misdemeanour*) qui publie (verbalement ou autrement) des paroles ou un document quelconque avec une intention séditieuse. Et par intention séditieuse, on entend l'intention d'exciter à la haine ou au mépris ou de susciter la désaffection envers la Reine, ou le gouvernement ou la constitution du Royaume-Uni, tels qu'ils sont établis par la loi, ou contre l'une ou l'autre des Chambres du Parlement, ou contre l'administration de la justice, ou d'exciter les sujets anglais à chercher à altérer autrement que par les moyens légaux les matières qui concernent l'Eglise et l'Etat, ou de provoquer des sentiments de mauvaise volonté ou d'hostilité entre différentes classes. » On reconnaît là des incriminations qui ont longtemps existé dans nos lois sur la presse : *exciter à la haine ou au mépris du gouvernement*, et *exciter à la haine des citoyens les uns contre les autres*.

(130) Dicey, *Introduction*, p. 229 : « Beaucoup de personnes sont surprises d'apprendre qu'aux yeux de la loi quiconque publie une négation de la vérité du Christianisme en général ou de l'existence de Dieu, que les termes de cette publication soient décents ou non, commet le délit de publication d'un libelle blasphématoire (*blasphemous libel*) et peut être puni d'emprisonnement; que suivant une autre règle de droit, est coupable de publier un libelle blasphématoire quiconque publie des affirmations se rapportant à Dieu, à Jésus-Christ ou au *Book of Common prayer*, dans l'intention de blesser le sentiment de l'humanité ou d'exciter au mépris de l'Eglise telle qu'elle est établie par la loi et de répandre l'immoralité. Bien des personnes sont encore étonnées de cons-

depuis deux siècles, l'Angleterre ne connaissait plus de mesures préventives à la liberté de la presse, chacun pouvait imprimer et publier librement sauf à répondre de la publication devant la justice, et la justice qui en connaissait, c'étaient les tribunaux de droit commun statuant sur le verdict d'un jury. Sans doute l'Angleterre avait connu un autre régime : des restrictions au droit d'imprimer et le jugement des délits de presse par la Chambre Etoilée. Mais la Chambre Etoilée avait été supprimée en 1641. Il est vrai que le *Commonwealth*, sous la pression de l'esprit puritain, avait établi la censure, qui même lui survécut, réglementée par un statut; mais en 1695 le Parlement refusa de renouveler ce *Licensing Act;* et « depuis la Restauration les délits commis par la voie des journaux n'ont jamais été jugés par un tribunal spécial (131) ». L'absence de mesures préventives et le jugement par le jury, voilà ce qui constitue pour les Anglais la liberté de la presse; un éminent jurisconsulte anglais a pu même écrire : « La liberté de discussion en Angleterre n'est pas autre chose, ou peu s'en faut, que le droit d'écrire ou de dire n'importe quoi, pourvu qu'un jury composé de douze boutiquiers (*Shopkeepers*) juge expédient que cela ait été dit ou écrit (132). »

Il est certain que le jury est ici une juridiction très bien appropriée, surtout quand la loi pénale est sévère; ses défauts mêmes sont alors des qualités. Il juge moins en tenant compte de la loi que de l'opinion commune. Mais cette indépendance et cette impressionnabilité peuvent devenir dangereuses lorsque la loi sur la presse a écarté tous les *délits d'opinion*, pour n'incriminer que des faits précis et certainement délictueux.

En France, la Restauration se trouva dès les premiers jours en face du problème de la presse, et jusqu'à son dernier jour, jusqu'aux ordonnances de juillet 1830, qui en contiennent encore une réglementation, elle oscilla entre les deux tendances opposées dont je viens de parler, celle qui venait de l'Empire et celle qui venait d'Angleterre.

La Charte de 1814 déclarait (art. 8) : « Les Français ont le droit de publier et de faire imprimer leurs opinions en se conformant aux lois qui doivent réprimer les abus de cette liberté. »

tater que la négation de la vérité du Christianisme ou de l'autorité des Ecritures par des écrits, des prédications, un enseignement ou des discours annoncés d'avance, de la part de toute personne qui a été élevée dans la religion chrétienne ou en a déjà fait profession en Angleterre, est en vertu d'un statut un acte criminel entraînant des peines très sévères. » On reconnaît encore là une incrimination qui, fort restreinte et atténuée chez nous, a longtemps figuré dans nos lois sur la presse, l'*offense à la morale publique et religieuse*.

(131) Dicey, *Introduction*, p. 235 et 241.

(132) Dicey, *Introduction*, p. 230.

Mais ce qui apparut d'abord ce fut le système, non répressif, mais préventif. La loi du 21 octobre 1814 établit la censure préalable pour tout imprimé contenant moins de 20 feuilles d'impression (320 pages in-8°) : les journaux et écrits périodiques ne pouvaient paraître qu'avec l'autorisation du roi. Cette loi se présentait d'ailleurs comme une mesure temporaire; elle devait cesser d'avoir effet à la fin de la session de 1816. Les lois des 28 février et 30 décembre 1817 prorogèrent chacune pour un an cette législation. Mais en 1819 ce fut le courant contraire qui l'emporta et alors fut édictée une législation libérale sur la presse, contenue dans les trois lois des 17 mars, 26 mai et 25 juin 1819, principalement dues à M. de Serres, alors garde des Sceaux. Toute mesure préventive était supprimée, sauf qu'un cautionnement très élevé était exigé de ceux qui fondaient un journal. Les délits de presse étaient nettement et sagement définis, sauf que la loi relevait encore des *délits d'opinion* (art. 8), « l'outrage à la morale publique et religieuse et aux bonnes mœurs ». Les délits de presse étaient déférés à la Cour d'assises, statuant sur le verdict d'un jury, sauf la diffamation et l'injure contre les particuliers, dont connaissait le tribunal de police correctionnelle. C'était peut-être la meilleure législation sur la presse qu'ait eue la France, jusqu'à la loi du 20 juillet 1881, qui nous régit actuellement.

Mais l'assassinat du duc de Berry allait provoquer un mouvement de réaction intense. La loi du 31 mars 1820 suspendit la liberté de la presse périodique. Elle rétablissait la nécessité de l'autorisation gouvernementale pour la publication des journaux, maintenant cependant ceux qui existaient à ce moment, et rétablissait pour tous la censure préalable. Loi de circonstance, édictée pour un an, elle fut prorogée par la loi du 6 juillet 1821 jusqu'à la session suivante. Cela aboutit à des lois, qu'on considérait comme devant être permenentes, celles des 25 et 17 mars 1822. Elles supprimaient la censure, mais la première revisait la matière des délits de presse pour en aggraver le régime et en attribuait la connaissance aux tribunaux correctionnels (art. 17). La seconde rendait, à l'avenir, l'autorisation du gouvernement nécessaire pour fonder un journal. Elle établissait sur les journaux une sorte de discipline qui devait être exercée par les Cours d'appel. Celles-ci pouvaient suspendre et, en cas de récidive, supprimer un journal lorsque « l'esprit résultant d'une succession d'articles serait de nature à porter atteinte à la paix publique, au respect dû à la religion, à l'autorité du roi, à la stabilité des institutions constitutionnelles ». C'est ce qu'on appela alors des *procès de tendance* et le terme est resté au figuré dans notre langue. La même loi permettait au roi, dans l'intervalle entre les sessions

des Chambres, de remettre en vigueur les lois de 1820 et 1821 sur la censure, par une ordonnance délibérée en Conseil des ministres et signée de trois ministres.

Après la chute de M. de Villèle, en 1828, le ministère présidé par M. de Martignac remplaça cette législation sur la presse par la loi du 18 juillet 1828. Elle abolit la nécessité de l'autorisation préalable pour les journaux et écarta tout retour possible de la censure. Elle rétablit à peu près pour les délits de presse les définitions et les pénalités de 1819, mais elle n'en rendit point la connaissance au jury. Cela ne parut point suffisamment rigoureux au gouvernement de Charles X et l'une des ordonnances du 29 juillet 1830, qui provoquèrent la Révolution, était en réalité une nouvelle loi sur la presse.

La Révolution de 1830 affranchit la presse. Cette addition fut faite à l'article 7 de la Charte revisée : « La censure ne pourra jamais être rétablie »; et l'article 69 ajoutait : « Il sera pourvu par des lois séparées et dans le plus court délai possible aux objets suivants : l'application du jury aux délits de presse et aux délits politiques. » Cette promesse fut promptement réalisée par les lois des 8 octobre 1830 et 29 novembre 1830 et, par diverses autres lois, la presse périodique fut ramenée, on peut le dire, au régime de 1819. Ainsi disparaissait, pour la publication des journaux, la nécessité de l'autorisation préalable. Mais si cette faculté directement préventive disparaissait, d'autres mesures étaient édictées qui créaient une prévention indirecte en rendant la fondation et la publication plus coûteuses. La loi du 14 décembre 1830 imposa à la presse périodique des cautionnements et des droits de timbre assez lourds. Somme toute, c'était un régime libéral et à peine fut-il entamé dans la suite lorsque, devant les attentas multipliés contre la personne du roi, le gouvernement s'efforça d'arrêter la propagande du parti républicain. Une loi du 18 février 1834 soumit à l'autorisation préalable et rendit toujours révocable la profession de crieur de journaux. La loi du 9 septembre 1835, l'une des lois de septembre si souvent reprochées dans la suite à M. Thiers, apporta des restrictions sérieuses. Elle augmentait le cautionnement. Elle créait un certain nombre de délits nouveaux et aggravait les peines en ce qui concerne les attaques contre la personne du roi ou contre la royauté. L'une de ces nouvelles incriminations consistait dans le fait de « prendre la qualification de républicain ou toute autre incompatible avec la Charte de 1830 ». Ce qui irrita le plus les esprits, c'est qu'on avait trouvé le moyen de tourner la règle de la Charte qui attribuait au jury la connaissance des délits de presse. Un certain nombre de ces délits étaient qualifiés pour la loi nouvelle « attentats à la

sûreté de l'Etat » et déférés à la Cour des Pairs par application de l'article 28 de la Charte.

Cette loi fut complétée par deux autres qui portent la même date (9 septembre 1835). L'une modifiait certains articles du Code d'instruction criminelle (341, 345-7, 352) : la principale modification consistait en ce que la simple majorité absolue dans le jury suffirait désormais pour entraîner la condamnation, tandis qu'il fallait auparavant une majorité de deux voix. L'autre, visant également les Cours d'assises, avait pour but principal d'empêcher les accusés, dans les procès politiques, de troubler ou d'arrêter le libre cours de la justice « par des clameurs ou tout autre moyen propre à causer du tumulte », comme cela s'était vu en particulier dans le procès des accusés d'avril. Elle permettait de faire reconduire les accusés en prison et de passer outre en leur absence aux débats qui restaient cependant contradictoires; elle organisait un système de notifications destiné à leur faire connaître ce qui s'était passé en leur absence. Cette disposition est toujours en vigueur dans notre droit commun; il en a été fait de nombreuses applications devant la Haute-Cour de justice en 1899-1900.

Les lois de septembre 1835 avaient été principalement dirigées contre le parti républicain. Il en résulta que leurs principales dispositions furent abrogées par le gouvernement provisoire dans le décret du 6 mars 1848. L'on considéra même, d'après les termes de ce décret, que toutes les entraves à la liberté de la presse étaient tombées, comme jadis en 1789. La Constitution du 4 novembre 1848 déclarait dans son article 8 : « Les citoyens ont le droit de publier leurs pensées par la voie de la presse ou autrement. L'exercice de ces droits n'a pour limite que les droits ou la liberté d'autrui et la sécurité publique »; et, d'après un autre article, « la connaissance de tous les délits politiques et de tous les délits commis par la voie de la presse appartient exclusivement au jury. Les lois organiques détermineront la compétence en matière de délits d'injures ou de diffamation envers les particuliers ».

Mais l'état premier, inorganique et anarchique, dans lequel la presse s'est trouvée après la Révolution, ne pouvait pas durer. Le décret de l'Assemblée Constituante du 9 août 1848 rétablit le cautionnement des journaux: ce fut lui qui provoqua le mot de Lamennais : « Silence aux pauvres ! » Le décret du 11 août 1848 reprit la liste des délits de presse, fixant les incriminations et les peines. Sous l'Assemblée Législative, la réaction politique qui se dessinait alors s'exerça contre la presse périodique autant que le permettait la Constitution. Tel fut l'esprit de la loi du 27 juillet

1849 qui, en particulier, en cas de poursuite suivie de condamnation pour délit de presse, permit à la Cour d'assises de prononcer la suspension du journal. La loi du 16 juillet 1850 reprit la réglementation du cautionnement et du timbre des journaux. Mais un autre régime, bien autrement rigoureux, allait s'établir : ce fut celui de 1852.

La législation sur la presse, qui suivit le coup d'Etat du 2 décembre 1851, est contenue dans trois décrets, auxquels donna force de loi l'article 57 de la Constitution du 14 janvier 1852 : le décret du 31 décembre 1851, le décret organique du 17 février 1852 et le décret du 28 mars 1852. Jamais depuis le premier Empire la presse périodique et politique n'avait connu un pareil servage. La censure cependant n'était point rétablie, mais non seulement les délits de presse étaient déférés aux tribunaux de police correctionnelle et les incriminations les plus dangereuses, les délits d'opinion, étaient rétablis, mais l'existence même des journaux était à la merci de l'administration, qui exerçait sur eux une sorte de juridiction disciplinaire. Aucun journal politique ne pouvait exister sans autorisation préalable, et, une fois fondé et au cours de sa publication, il pouvait par mesure administrative recevoir des avertissements, être suspendu et même supprimé. Bien entendu le cautionnement subsistait et le timbre (133). Seuls, par cette tendance qui poussait l'Empire à favoriser tout ce qui pouvait détourner les esprits de la politique, les périodiques qui ne traitaient ni de matières politiques, ni d'économie sociale, pouvaient être publiés sans autorisation préalable et étaient dispensés de cautionnement. Ce régime dura jusqu'à la pleine éclosion de l'*Empire libéral* et fut profondément modifié par la loi du 11 mai 1868. Elle supprima pour les journaux politiques la nécessité de l'autorisation préalable et permit de les fonder moyennant une simple déclaration et l'observation de certaines conditions de forme. En même temps à la discipline administrative succédait la répression judiciaire. Les articles de journaux ne pouvaient donner lieu qu'à des poursuites devant les tribunaux, qui seuls aussi pouvaient en prononcer la suspension ou la suppression, à des conditions déterminées par la loi. Mais la juridiction qui avait cette compétence était le tribunal correctionnel et non la Cour d'assises. La loi de 1868 d'ailleurs, malgré certaines dispositions spéciales et arbitraires, était assez libérale; elle abaissait en particulier les droits de timbre.

Le gouvernement de la défense nationale, par un décret du

(133) Edouard Laferrière, *La censure et le régime correctionnel*, étude sur la presse contemporaine, Paris, 1867.

10 septembre 1870, rendit la liberté à l'imprimerie et à la librairie et la loi du 15 avril 1871 réglementa le régime des délits de presse et en attribua, en principe, la connaissance au jury. L'Assemblée Nationale, au moment où elle se séparait après avoir voté les lois constitutionnelles, maintint ce principe dans la loi des 29 décembre 1875-3 janvier 1876; mais l'article 6 comprenait un grand nombre d'exceptions maintenant la juridiction des tribunaux de police correctionnelle, si bien qu'elles étouffaient presque le principe. L'article 1er de cette loi prévoyait et punissait les attaques « soit contre les lois constitutionnelles, soit contre les droits et les pouvoirs du gouvernement de la République qu'elles ont établi ».

Lorsque le parti républicain eut conquis définitivement la majorité dans les deux Chambres, fut votée la loi sur la presse du 29 juillet 1881, la plus libérale qu'ait connue la France et probablement la plus libérale qui existe dans le monde. Sans songer à entrer dans les détails en ce qui la concerne, disons qu'elle se caractérise par les traits suivants :

1° En ce qui concerne l'imprimerie et la librairie (titre I) elle les a rendues entièrement libres. Pour une publication quelconque (autre qu'un journal) aucune déclaration même n'est nécessaire; il suffit qu'elle porte le nom de l'imprimeur. Le dépôt seulement est ordonné de deux exemplaires « destinés aux collections nationales ».

2° Dans le régime de la presse périodique, toute mesure préventive est abolie, le cautionnement est supprimé. Il suffit pour publier un journal d'une déclaration faite par le gérant ou son éditeur et du dépôt de deux exemplaires portant son nom imprimé et signés par lui. La presse est totalement soumise à ce qu'on peut appeler le régime judiciaire et soustraite à l'action de l'administration. Nulle part dans la loi il n'est même parlé de la suspension ou de la suppression d'un journal.

3° Les délits de presse, revisés et réduits, ne contiennent plus aucun délit d'opinion. Sous la République on peut licitement soutenir les opinions les plus contraires au régime républicain, même les opinions monarchistes et attaquer la Constitution. La loi, comme délits, ne retient que des *faits* : la provocation à commettre des crimes ou des délits, les diffamations et injures (134), les outrages contre les autorités publiques françaises (ou parfois même étrangères), l'outrage public aux bonnes mœurs (entendues au sens étroit du mot), la publication de fausses nouvelles et docu-

(134) [Sur le *droit de réponse* de toute personne nommée dans le journal, voyez les articles 13 et 34 de la loi de 1881, modifié par la loi du 29 septembre 1919. *J. off.* du 1er octobre 1919, p. 10734.]

ments faux, lorsqu'elle aura troublé la paix publique et qu'elle aura été faite de mauvaise foi. Pour la diffamation, lorsqu'elle a été adressée non à un particulier, mais à un fonctionnaire public ou à des directeurs ou administrateurs « d'une entreprise financière, industrielle ou commerciale faisant publiquement appel à l'épargne ou au crédit », la personne poursuivie peut faire la preuve que l'allégation diffamatoire est conforme à la vérité et alors elle est exempte de toute peine (art. 35).

Il faut ajouter que les incriminations de fond contenues dans la loi de 1881 ne s'appliquent pas seulement aux délits commis par la voie de la presse, mais aussi aux délits commis par tout autre mode de publicité.

4° Les délits de presse (ou commis par un autre mode de publicité) sont déférés à la Cour d'assises statuant sur le verdict d'un jury. La loi pousse tellement loin le respect de ce principe, qu'elle établit que l'action civile ne peut être portée devant les juges qu'en même temps que l'action publique (art. 46). Il s'agit là de l'action en dommages-intérêts qui existe au profit de la victime d'un délit. D'après le droit commun, celle-ci a le choix d'en saisir les tribunaux civils ou de la soumettre aux tribunaux répressifs conjointement avec l'action civile, lorsque celle-ci est intentée. C'est surtout pour empêcher que l'affaire soit préjugée, à un point de vue quelconque, sans l'intervention du jury, que l'article 46 a été édicté et la règle remonte aux lois de 1819. On peut trouver cependant qu'il y a là un scrupule exagéré et que pour l'action civile isolée la compétence des tribunaux civils, qui ne changerait en rien les règles de la preuve, offrirait de sérieuses garanties.

Il y a pourtant d'assez nombreuses infractions commises dans le régime de la presse qui restent de la compétence des juges de simple police ou des tribunaux correctionnels (art. 45, alin. 2 et 3). Mais ce sont de simples infractions contraventionnelles aux dispositions réglementaires en cette matière, ou des faits matériels ne pouvant donner lieu à aucune appréciation.

Ajoutons (art. 49) que « le prévenu domicilié en France ne pourra être arrêté préventivement qu'en cas de crime » et que la saisie préalable des journaux n'est possible que par exception (art. 28 et 49).

5° Quant à la responsabilité de la publication, la loi connaît (art. 42) les gérants ou éditeurs, les auteurs, les imprimeurs, les vendeurs, distributeurs ou afficheurs et parfois (art. 44) les propriétaires des journaux. C'est le gérant qui tient le premier rang, c'est lui qui représente le journal : lorsqu'il y a un gérant mis en cause (art. 43), les auteurs d'articles ne sont poursuivis que

comme complices. C'est l'analyse légale d'habitudes invétérées dans la presse politique quotidienne. Le grand journal se présente le plus souvent comme une publication anonyme que couvre la signature du gérant. Les auteurs d'articles ne sont pas toujours connus; en tout cas, les auteurs ne signent pas le plus souvent leurs articles, et la loi ne parle pas de cette signature, qu'avait exigée la loi de 1868.

La loi du 29 juillet 1881 est restée intacte depuis sa promulgation. Il y a bien été dérogé par diverses lois particulières (135) qui ont modifié sur certains points l'application des principes qu'elle contient et notamment ont attribué aux tribunaux correctionnels la connaissance de certains délits commis par un mode de publicité. Les unes sont les lois des 12 décembre 1893 et 28 juillet 1894, concernant les menées et la propagande anarchistes. Les autres sont : la loi du 16 mars 1893, qui défère aux tribunaux correctionnels les outrages contre les chefs d'Etats ou diplomates étrangers; la loi du 22 juillet 1895 sur les journaux étrangers; les lois des 22 août 1882 et 16 mars 1898 sur les outrages aux bonnes mœurs. Mais il n'y a là rien qui porte atteinte à la liberté. Les précautions destinées à écarter des complications diplomatiques doivent être approuvées par tous les bons citoyens. Les anarchistes ne sont pas un parti politique; et la pornographie ne saurait prétendre aux garanties qui sont édictées en faveur de la liberté de discussion (136).

[La loi du 5 août 1914, « réprimant les indiscrétions de la presse en temps de guerre » et visant en réalité tous les moyens d'expression de la pensée énoncés à l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881, a fait un délit de la publication d'un renseignement intéressant les opérations militaires, ou de toute appréciation publique des opérations militaires ou diplomatiques, si cette appréciation est de nature à favoriser l'ennemi ou à exercer une influence fâcheuse sur l'esprit de l'armée et des populations. Elle a institué ainsi un nouveau

(135) [La loi du 29 juillet 1881 interdit *l'affichage* sur les édifices publics; les lois du 21 avril 1906 et du 20 avril 1910 ont, pour la protection des sites et monuments naturels de caractère artistique, étendu l'interdiction à un certain périmètre autour de ces monuments et sites.]

(136) [La fondation d'un théâtre n'est plus soumise qu'à une déclaration depuis le décret du 6 janvier 1864, et la censure théâtrale a été supprimée dans la loi de finances de 1906.

L'entreprise de spectacles publics est au contraire soumise à l'autorisation administrative (D. 8 juin 1906, D. 6 janvier 1864), et les représentations de ces spectacles peuvent être astreintes à l'autorisation municipale préalable (L. 16-24 août 1790). Les cinématographes constituent non des théâtres, mais des spectacles publics, d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat. De plus, aucun film cinématographique, à l'exception des films reproduisant des faits ou des événements d'actualité, ne peut être projeté en public si ce film et son titre n'ont obtenu le visa du ministre de l'Instruction publique et des Beaux-Arts (D. 25 juillet 1919, *J. off.* du 2 août, p. 8055).]

délit d'opinion. Cette loi aggravait seulement le régime *répressif* et la responsabilité pénale des journaux dont les délits, en raison de l'état de siège, pouvaient être déférés aux Conseils de guerre. Elle n'établissait un régime de police préventive que pour les publications étrangères (art. 3).

Mais l'autorité militaire a de plus établi en fait une censure *préventive* qui a été exercée par le ministre de la Guerre (bureau de la presse) sur les journaux et les livres, non seulement pour les informations militaires et diplomatiques, mais encore, sous le prétexte de maintenir l'union sacrée, sur les articles purement politiques : elle a imposé arbitrairement des suppressions d'articles, des suspensions temporaires, des saisies, sans l'intervention de l'autorité judiciaire. Cette censure n'a pris fin que le 12 octobre 1919. On a tenté de justifier cette institution par l'article 9 de la loi du 9 août 1849 sur l'état de siège, qui permet à l'autorité militaire « d'interdire les publications qu'elle juge de nature à exciter ou entretenir le désordre (137) ». Mais c'est une interprétation abusive de ce texte que de rétablir le régime de l'autorisation préalable supprimé par la loi du 11 mai 1868 (138). La Commission de législation civile de la Chambre a essayé en vain de légaliser l'institution et d'en limiter les abus (139).]

III

La *liberté de réunion* et la *liberté d'association* sont l'exercice de deux droits bien distincts, mais qui ont entre eux des affinités réelles et que chez nous, à certaines époques, on a presque confondus. La liberté de réunion est le droit de provoquer et de tenir, pour discuter et délibérer sur certains objets, des *réunions publiques*, où tous les citoyens peuvent se rendre. On conçoit même que la réunion prenne des décisions et charge quelques-uns des assistants de les exécuter, ce qui sera licite ou illicite selon la nature de l'acte accompli. Mais ce qui distingue la réunion, c'est le caractère indéterminé des membres qui y assistent (on ne sait

(137) V. ci-dessus, I, p. 25, note 57.

(138) [Th. Reinach, *L'Etat de siège*, 1883; Barthélemy, *Le droit public en temps de guerre*, dans *Rev. dr. public*, 1915, p. 352. Rapprochez de ce régime de pur fait le régime légal institué en Angleterre par les *Defence of the Realm acts* des 8 et 28 août 1914, les *Regulations* du 12 août 1914 et 28 novembre 1914, et le *Defence of the Realm consolidation act* du 27 novembre 1914 (ci-dessus, II, p. 89); Jèze, *Le régime juridique de la presse en Angleterre pendant la Guerre*, dans *Rev. dr. public*, 1915, p. 229, 405, 613, et 1916, p. 5, 337. — Cf. pour les Etats-Unis : Zechariah Chaffee, *Freedom of speech in war time*, Cambridge (U. S.), 1919.]

(139) [V. Rapports P. Meunier, *J. off.*, *Doc. parl.*, Ch. dép., 1915, p. 1128, 1215, 1351, 1409.]

de combien de personnes et de quelles prsonnes elle sera composée) et le caractère éphémère et isolé de son action. L'*association*, au contraire (il s'agit, comme on le verra, d'associations n'ayant point un but pécuniaire), est un organisme : le nombre de ses membres est déterminé et ne peut s'augmenter qu'avec le consentement de ceux qui la composent déjà. Elle a des directeurs et des agents d'exécution permanents. Sans doute son activité se traduit par des réunions des directeurs ou de tous les membres qui la composent et où ne sont point ordinairement admis les étrangers; mais elle a un fonctionnement permanent, auquel servent ces réunions, qui ont entre elles une suite et un lien nécessaire.

En droit anglais, d'après M. Dicey, le droit de réunion n'est pas un droit spécifique : « Ce n'est pas autre chose en droit anglais, dit-il, qu'une conséquence de la manière dont est conçue la liberté individuelle de la personne et de la parole. *A.* a la liberté d'aller où il lui plaît et de dire ce qu'il lui plaît, en plein air ou ailleurs; *B.* a le même droit et ils peuvent se parler entre eux; *C.*, *D.* et ainsi à l'infini ont le même droit, et mille ou dix mille autres personnes peuvent (en règle générale) se rassembler dans tout lieu où à d'autres égards chacune d'elles a le droit de se trouver pour un but légal et d'une manière légale (140). » Sans doute, les violences sont interdites, et le *Riot Act* peut alors intervenir. Mais on peut dire, en effet, que les grands *meetings* anglais, qui se tiennent en plein air, ne sont pas autre chose que des attroupements légaux où certains orateurs se font entendre.

Mais en France les réunions publiques ont toujours été considérées autrement. Dans l'ancien droit (à moins qu'il ne s'agît d'une fête coutumière), elles ne pouvaient avoir lieu qu'avec l'autorisation du pouvoir royal et c'est pour cela que l'on considérait comme un droit régalien celui de créer les foires et marchés. La Constitution de 1791 garantit aux citoyens (Tit. I) « la liberté de s'assembler paisiblement et sans armes en satisfaisant aux lois de police ». Mais les attroupements pendant la Révolution ne furent guère visés que comme des émeutes commençantes (141). Quant aux réunions publiques proprement dites, en dehors des assemblées que pouvaient tenir les citoyens des diverses communes considérés comme tels, on ne voit guère que les *clubs* ou sociétés populaires, où étaient confondues la réunion publique et l'association. C'étaient des associations, qui n'avaient en apparence pour but que de discuter les questions politiques du moment et de

(140) *Introduction*, p. 255.
(141) Esmein, *Précis de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 200.

voter sur la solution à leur donner, mais qui admettaient le public à leurs séances (142). La Constitution de l'an III distingua pourtant nettement le droit d'association et le droit de réunion (143). Mais avec le Consulat et l'Empire ils furent de nouveau presque confondus, en même temps que soumis l'un et l'autre au régime de l'autorisation préalable. La section VII du titre I, livre III du Code pénal (art. 291-294) a pour rubrique : *Associations ou réunions illicites*, et les articles y compris ne prévoient (sauf peut-être l'art. 294 qui vise l'exercice d'un culte) que des réunions entre les membres d'une association. On voit aussi que dès lors, et auparavant déjà, les réunions proprement dites n'étaient conçues que comme se tenant dans l'intérieur d'un édifice. Les réunions en plein air n'étaient que des attroupements illicites.

Cependant une catégorie de réunions échappa à cette réglementation, c'étaient les *réunions privées*, celles qui se tenaient dans une maison sur l'invitation du maître de la maison (propriétaire ou locataire) et où ne pouvaient assister que les personnes qu'il avait nommément invitées. Elles étaient couvertes en quelque sorte par l'inviolabilité du domicile et aussi par un principe analogue à celui qui a inspiré le droit anglais : on considérait que chacun a le droit d'inviter chez lui telles personnes qu'il lui plaît et de causer ou discuter avec elles à son bon plaisir. Il fallait seulement que les invités ne fissent point partie d'une même association non autorisée, car alors on serait retombé de ce chef sous le coup de l'article 291 du Code pénal. Ces réunions privées servaient le plus souvent à un intérêt considérable : c'étaient alors des *réunions électorales*, servant à établir l'entente sur les candidats entre les hommes d'un même parti ou d'une même opinion. Cela s'adaptait assez bien au suffrage restreint et censitaire.

C'est sous ce régime que la France vécut pendant de longues années. Cependant sous les gouvernements libres, comme la Restauration et la monarchie de Juillet, le besoin de réunions publiques se faisait sentir à de certains moments. Dans une doctrine incertaine, qui cherchait une issue, on avait imaginé les banquets publics et populaires; banquets à frais communs, tant par tête, pour lesquels on vendait des cartes d'admission, et où parlaient des orateurs :

> Beaux jours ! Manuel était noble et sage;
> Paris s'asseyait à de saints banquets !

a dit Victor Hugo. Ces banquets servirent en particulier aux campagnes du règne de Louis-Philippe en faveur de la réforme

(142) Esmein, *Précis de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 200.
(143) *Ibidem*, p. 209.

électorale; ils étaient généralement tolérés et leur interdiction fut la cause occasionnelle de la Révolution de 1848.

Lorsque tomba la monarchie de Juillet, les réunions publiques se firent librement, et, reprenant les traditions et l'imitation de la première Révolution française, on vit reparaître sans loi les attroupements et les clubs. Mais bientôt l'effervescence engendrant les plus graves dangers, l'Assemblée Constituante dut légiférer sur la matière. Elle édicta le décret du 7 juin 1848 dirigé contre les attroupements, principalement contre les attroupements armés (lequel est toujours en vigueur) et la date est significative. Puis vint le décret du 28 juillet 1848 sur les clubs, cercles et sociétés secrètes. Les clubs étaient maintenus sur le type qu'avait connu la Révolution, mais avec une réglementation précise que celle-ci n'avait pas connue. Puis, par la réaction qui se dessina sous l'Assemblée Législative, les clubs furent interdits et le droit de réunion provisoirement suspendu par la loi du 19 juillet 1849 qui fut prorogée, avec des dispositions nouvelles et plus rigoureuses, par les lois des 6 juin 1850 et 21 juin 1851.

Après le coup d'Etat, le décret du 26 juillet 1848 ayant été définitivement abrogé par le décret du 25 mars 1852, on retomba purement sous le régime contenu dans les articles 291 et suivants du Code pénal. Un exemple célèbre à cette époque fait connaître avec quelle rigueur et subtilité ils étaient appliqués. C'est le procès des *Treize*, qui fut intenté au mois d'août 1864 contre des membres notables du parti républicain qui formaient à Paris un comité électoral. Bien qu'il s'agît là de réunions privées, ils furent condamnés comme formant une société non autorisée de plus de vingt personnes, bien qu'en réalité ils ne fussent que treize.

La liberté de réunion reparut sous l'Empire libéral, par la loi du 6 juin 1868 relative aux réunions publiques. Elle permettait, moyennant certaines conditions de forme, d'en tenir librement, sans autorisation préalable, mais on ne pouvait, en temps ordinaire, y discuter des matières politiques ou religieuses. Un fonctionnaire de l'ordre judiciaire ou administratif devait y assister et en prononcer au besoin la dissolution. Le point le plus important était que, dans la période électorale, c'est-à-dire depuis le décret convoquant le collège électoral jusqu'au jour de l'élection, les réunions électorales étaient libres, à condition de ne comprendre que des électeurs et, bien entendu, toutes les questions et spécialement les questions politiques pouvaient y être traitées.

Enfin, sous la troisième République, la même année que la loi sur la liberté de la presse, fut votée la loi organique sur la liberté de réunion, celle du 30 juin 1881. Elle a ouvert toute grande cette liberté et son article 1er déclare : « Les réunions publiques sont

libres. — Elles peuvent avoir lieu sans autorisation préalable, sous les conditions prescrites par les articles suivants. » La loi exige seulement une déclaration préalable signée de deux Français, jouissant de leurs droits civils et politiques, dont l'un domicilié dans la commune; ces déclarants sont responsables de l'observation de la loi jusqu'à la constitution du bureau de la réunion. Celle-ci, en principe, ne peut avoir lieu que vingt-quatre heures après la déclaration. Toute réunion doit avoir un bureau composé de trois personnes choisies par ceux qui ont signé la déclaration ou, à défaut, élues par l'assemblée. Un fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire peut être délégué pour y assister. « Toutefois, le droit de dissolution ne peut être exercé par ce représentant de l'autorité que s'il en est requis par le bureau ou s'il se produit des collisions ou voies de fait. » La loi connaît aussi des réunions électorales proprement dites, auxquelles elle accorde des délais de faveur et qu'elle définit très nettement (144).

La loi de 1881 est donc très libérale, mais elle n'admet pas les réunions sur la voie publique : article 6 : « Les réunions ne peuvent être tenues sur la voie publique; elles ne peuvent se prolonger au delà de onze heures du soir; cependant, dans les localités où la fermeture des établissements publics a lieu plus tard, elles pourront se prolonger jusqu'à l'heure fixée pour la fermeture de ces établissements. » L'article 7 ajoute : « Les clubs demeurent interdits. » Ce sont des précautions sages, étant donnés notre histoire, nos mœurs et notre tempérament national.

Cette législation a été élargie encore par la loi du 28 mars 1907, qui a supprimé la nécessité de la déclaration préalable. Article 1er : « Les réunions publiques, quel qu'en soit l'objet, pourront être tenues sans déclaration préalable. » — Article 2 : « Sont abrogées en ce qu'elles ont de contraire à la présente loi les lois des 30 juin 1881, 9 décembre 1905 et 2 janvier 1907. » La mention de ces deux dernières lois, qui concernent la séparation des Eglises et de l'Etat, indique que ce n'est pas une raison générale et de principe qui a provoqué cet élargissement; c'est un accident politique. Sous le régime de la séparation édicté en 1905, les assemblées des fidèles ont été considérées comme des réunions publiques; mais étant donnée leur nature, il était difficile de remplir pour elles les formalités exigées par la loi du 30 juin 1881; le

(144) Article 3 : « Le délai (de 24 heures) sera réduit à deux heures s'il s'agit de réunions publiques électorales. » — Article 5 : « La réunion électorale est celle qui a pour but le choix ou l'audition de candidats à des fonctions publiques électives, à laquelle ne peuvent assister que les électeurs de la circonscription, les candidats, les membres des deux Chambres et le mandataire de chacun des candidats. »

législateur a commencé par en faciliter pour elles l'accomplissement. Mais l'Eglise catholique n'ayant point, comme nous le verrons, voulu se servir de cette législation, le législateur a préféré supprimer toute nécessité de déclaration préalable pour les réunions publiques en général.

Il n'en résulte pas moins que le régime des réunions publiques, qui ne sont pas des assemblées de fidèles pour la célébration d'un culte, a été profondément modifié. Ont disparu, avec leurs conséquences, toutes les dispositions qui se rapportaient à la déclaration préalable. Plus de délai à observer, plus de personnes responsables avant l'ouverture de la réunion, dont le bureau est dérénavant toujours élu par elle. Il en résulte aussi que les réunions électorales proprement dites perdent tous leurs avantages; dans la pratique, d'ailleurs, elles n'étaient guère usitées; en matière d'élection on recourait déjà aux réunions publiques ordinaires (145).

IV

Les *Associations* dont il va être parlé se différencient nettement des *Sociétés civiles* ou *commerciales*. Celles-ci ont pour but direct de réaliser un gain pécuniaire et de le partager entre les associés et elles ont été toujours permises, pouvant (au moins certaines d'entre elles) se former sans aucune autorisation. Celles-là, au contraire, ont directement un but politique, social, littéraire ou scientifique. Sans doute, elles chercheront à acquérir des biens, pour accroître leur puissance; mais pour elles, c'est un moyen et non un but et les biens et leurs produits profitent à l'association et non aux associés individuellement considérés. C'est ce qu'expose très nettement l'article 1er de la loi du 1er juillet 1901 : « L'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices. Elle est régie quant à sa validité par les principes généraux du droit applicables aux contrats et obligations. »

L'association, pouvant grouper les énergies humaines dans les sens les plus divers, est une force considérable, sociale ou politique. Mais par cela même on peut craindre que parfois elle ne fasse échec à la puissance publique. Aussi la règle de l'ancien droit, considérée par Bodin comme une conséquence naturelle de la pleine souveraineté, était-elle qu'aucun corps ou collège parti-

(145) [Sur le droit de réunion pendant la guerre, v. ci-dessus, I, p. 26, note 57. — Cf. pour l'Angleterre : Jèze, *Le Gouvernement et le droit de réunion en temps de guerre*, dans *Revue du dr. public*, 1916, p. 622.]

culier ne pouvait exister dans l'Etat qu'avec la permission du souverain. Les hommes de la Révolution, guidés par la doctrine de Rousseau et de Sieyès, en cette matière, estimèrent d'abord que tous corps et associations étaient contraires à l'égalité, aux droits individuels et à la liberté politique. Les clubs et sociétés populaires s'établirent néanmoins et l'on sait quelle fut leur action. La Constitution de l'an III, la première, dans ses articles 360 et suivants, proclama la liberté d'association en prenant les précautions nécessaires contre les associations politiques. Mais cela devait être une apparition éphémère. Avec l'Empire on retomba sous le régime de l'autorisation nécessaire, le Code pénal (art. 291 et suiv.) interdisant et punissant toute association de plus de vingt membres non autorisée par le gouvernement. J'ai résumé ailleurs cette histoire du droit d'association (146). Ajoutons que le droit anglais avait en cette matière un système compliqué, très libéral à certains égards, restrictif à certains autres, qui n'était guère connu en France.

Ce régime devait durer longtemps, mais l'efficacité en était petite, comme protection politique. L'interdiction des associations politiques engendrait, par contre-coup, les sociétés secrètes. Sous la Restauration elles furent nombreuses et leur action importante, formées surtout d'éléments bonapartistes et républicains. Sous Louis-Philippe, elles se multiplièrent encore et cherchèrent à conquérir, par des combinaisons ingénieuses, le caractère légal et licite. C'étaient seulement les associations de plus de vingt membres que l'article 291 du Code pénal soumettait à la nécessité de l'autorisation préalable, admettant ainsi comme licites celles qui en comprenaient un moins grand nombre. Les associations politiques sous la monarchie de Juillet imaginèrent de se décomposer en groupes de moins de vingt membres qui paraissaient être autant de sociétés distinctes et isolées. Mais le mot d'ordre et la direction leur étaient transmis d'un centre commun. Pour déjouer ce détour fut édictée la loi du 10 avril 1834. « Les dispositions de l'article 291 du Code pénal, disait l'article 1er, sont applicables aux associations de plus de vingt membres, alors même que ces associations seraient divisées en sections d'un nombre moindre et qu'elles ne se réuniraient pas tous les jours ou à des jours marqués. — L'autorisation donnée par le gouvernement est toujours révocable. » Les peines édictées par l'article 291 du Code pénal étaient également aggravées, les simples membres étaient frappés aussi bien que les directeurs, et étaient punis comme complices « ceux qui auraient prêté ou loué sciemment leur maison ou

(146) Esmein, *Précis de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, p. 203 et suiv., 310.

appartement pour une ou plusieurs réunions d'une association non autorisée ».

La Constitution de 1848 garantit le droit d'association; l'article 8 commençait ainsi : « Les citoyens ont le droit de s'associer » Mais la loi nécessaire pour l'exercice de ce droit ne fut point votée. L'Empire libéral ne fit rien pour le droit d'association et, sous la troisième République, après divers projets qui n'aboutirent pas, il ne fut reconnu avec une portée générale que par la loi du 1er juillet 1901. Cependant, des applications du principe, antérieures et isolées, avaient été faites. La loi du 12 juillet 1875, relative à la liberté de l'enseignement supérieur, portait, article 10 : « L'article 291 du Code pénal n'est pas applicable aux associations formées pour créer ou entretenir des cours ou établissements d'enseignement supérieur dans les conditions déterminées par la présente loi. » Elles étaient simplement soumises à la nécessité d'une déclaration préalable. Une autre exception, que nous connaissons déjà, était la loi de 1884 sur les syndicats professionnels; une autre était fournie par la loi de 1898 sur les sociétés de secours mutuels.

Le projet qui devint la loi du 1er juillet 1901 fut préparé par M. Waldeck-Rousseau, alors président du Conseil. Il était libéral, mais juridiquement il reposait sur une conception assez singulière. Son auteur avait voulu régler le contrat d'association uniquement en se référant aux principes du droit civil en matière de contrats et certains articles en portent encore la trace (147). Cela ne pouvait produire d'heureux résultats, car il s'agit là d'un contrat de droit public; mais au cours de la discussion à la Chambre des députés, la vérité reprit le dessus.

La loi de 1901 est extrêmement libérale. Elle exempte les associations de toute autorisation préalable et même de toute déclaration si elles veulent seulement être licites. Elles le sont, quel que soit le nombre des associés, quel que soit l'objet de l'association, pourvu qu'elle respecte l'article 3 : « Toute association fondée sur une cause ou en vue d'un objet illicite, contraire aux lois, aux bonnes mœurs, ou qui aurait pour but de porter atteinte à l'intégrité du territoire national et à la forme républicaine du Gouvernement, est nulle et de nul effet. » Aucune condition de forme n'est imposée. L'association peut être formée sans terme fixe, pour durer indéfiniment, mais alors, d'après l'article 4, « tout membre... peut s'en retirer en tout temps, après paiement des cotisations de l'année courante et nonobstant toute clause contraire. » Ce n'est pas tout, et toutes les associations sont en prin-

(147) Articles 1 et 3.

cipe soustraites à l'autorité administrative et mises sous la protection de l'autorité judiciaire. Leur dissolution ne peut être prononcée que par un jugement, article 7 : « En cas de nullité prévue par l'article 3, la dissolution de l'association sera prononcée par le tribunal civil, soit à la requête de tout intéressé, soit à la requête du ministère public. En cas d'infraction aux dispositions de l'article 6 (qui vise les associations *déclarées*), la dissolution pourra être prononcée à la requête de tout intéressé ou du ministère public. » Seules, d'après l'article 12, peuvent être dissoutes par un décret du Président de la République rendu en conseil des ministres, « les associations composées en majeure partie d'étrangers, celles ayant des administrateurs étrangers ou leur siège à l'étranger et dont les agissements seraient de nature soit à fausser les conditions normales du marché des valeurs ou des marchandises, soit à menacer la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat dans les conditions prévues par les articles 75 à 101 du Code pénal. »

Mais les associations ainsi librement formées, sans autorisation ni déclaration préalables, sont simplement *licites;* elles n'ont point la personnalité juridique, et, en tant qu'associations, elles ne peuvent ester en justice, acquérir ni posséder. [Cependant la jurisprudence du Conseil d'Etat reconnaît aux associations non déclarées le droit de former un recours pour excès de pouvoir ou un recours en cassation (148[1]).] Mais le législateur leur accorde la facile possibilité d'acquérir cette personnalité, il leur suffira de faire une déclaration, article 2 : « Les associations de personnes peuvent librement se former sans autorisation ni déclaration préalables, mais elles ne jouiront de la capacité juridique que si elles se sont conformées aux dispositions de l'article 5. » L'article 5 détermine en effet les conditions de cette déclaration que doit accompagner le dépôt de deux exemplaires des statuts et qui doit être tenue à jour, tous les changements survenus dans l'administration ou direction, toutes les modifications apportées aux statuts devant être également déclarés dans les six mois.

Cette déclaration donne d'ailleurs aux associations la personnalité juridique, mais non point la pleine capacité, seulement une capacité restreinte réglée par l'article 6 : « Toute association régulièrement déclarée peut, sans aucune autorisation spéciale, ester en justice, *acquérir à titre onéreux*, posséder et administrer, en dehors des subventions de l'Etat, des départements et des communes : 1° les cotisations des membres ou les sommes au moyen desquelles ces cotisations auront été rédimées, ces sommes ne

(148[1]) [Conseil d'Etat, 21 mars 1919, D. 19. 3. 1.]

pouvant être supérieures à cinq cents francs; 2° le local destiné à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres; 3° les immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose » (148[2]).

[La loi du 30 mai 1916, motivée par la naissance de nombreuses entreprises exploitant la charité et la crédulité du public, sous le prétexte d' « œuvres de guerre », a donné aux associations non déclarées et aux associations déclarées qui ont déjà le bénéfice des ressources de l'article 6 la faculté de faire appel à la générosité du public, avec une autorisation préalable délivrée sur la proposition d'une « Commission de contrôle » par le ministre de l'Intérieur (art. 5). Le refus d'autorisation est susceptible de recours devant le Conseil d'Etat (art. 3). Les œuvres autorisées doivent employer intégralement les fonds reçus au but visé par la déclaration. Leur comptabilité est contrôlée par le préfet. En cas de violation de la loi, l'œuvre peut être dissoute à la requête du procureur de la République par les tribunaux judiciaires, et ses administrateurs frappés de peines correctionnelles (148[3]).]

Enfin la loi connaît une troisième catégorie d'associations qui n'est point nouvelle, mais qu'elle réglemente à nouveau, article 10 : celles qui « sont reconnues d'utilité publique par des décrets rendus dans la forme des règlements d'administration publique ». Celles-là ont la pleine capacité juridique des personnes morales, telle que l'admet la loi française, sauf les restrictions contenues dans l'article 11. « Ces associations peuvent faire tous les actes de la vie civile qui ne sont pas interdits par leurs statuts, *mais elles ne peuvent posséder ou acquérir d'autres immeubles que ceux nécessaires au but qu'elles se proposent.* Toutes les valeurs mobilières d'une association doivent être placées en titres nominatifs. — Elles peuvent recevoir des dons et des legs dans les conditions prévues par l'article 910 du Code civil et l'article 5 de la loi du 4 février 1901. Les immeubles compris dans une donation ou dans une disposition testamentaire, qui ne seraient pas nécessaires au fonctionnement de l'association, sont vendus sans délais, dans la forme prescrite par le décret ou l'arrêté qui autorise l'acceptation de la libéralité et le prix en est versé à la caisse de l'association. » On le voit, ce qui est défendu à l'association, ce n'est pas, en réalité, d'acquérir à titre gratuit ces immeubles non nécessaires à son fonctionnement, mais de les *posséder*, de

(148[2]) [Le projet de loi sur le statut des fonctionnaires du 1er juin 1920 (ci-dessus, p. 126 et suiv.) accorde aux associations de fonctionnnaires la capacité des syndicats professionnels étendue par la loi du 12 mars 1920 (ci-dessus, p. 558).]

(148[3]) [G.-L. Jaray, *Les œuvres de guerre et leurs obligations*; Bailly, *Le régime des œuvres de guerre faisant appel à la générosité publique.*]

les conserver; elle garde seulement la valeur en argent. C'est le système que, dans notre ancien droit, beaucoup de coutumes appliquaient aux gens de mainmorte, aux établissements ecclésiastiques en première ligne. Il est aussi intéressant de constater quelle importance a, dans la loi de 1901, comme dans la loi de 1884 sur les syndicats professionnels, cette distinction entre les meubles et les immeubles, que souvent on présente comme vestige du passé.

Bien que la loi n'en dise rien, les associations régulièrement formées peuvent constituer entre elles des *unions*. Cela est certain, du moins pour les associations déclarées. En effet, le décret du 16 août 1901 rendu en exécution de la loi du 1er juillet 1901 porte, article 7 : « Les *Unions* d'associations ayant une administration ou direction centrale sont soumises aux dispositions qui précèdent (et qui concernent la déclaration). Elles déclarent, en outre, le titre, l'objet et le siège des associations qui les composent. Elles font connaître dans les trois mois les nouvelles associations adhérentes. » Mais que faut-il dire des associations non *déclarées* ? Peuvent-elles aussi former des Unions, se fédérer ? L'affirmative paraît certaine. Le législateur, en effet, ne considère pas ces unions comme contraires à l'ordre public, puisqu'il les permet expressément aux associations déclarées. Mais ces unions ne sont-elles pas dans tous les cas soumises à la déclaration ? L'article 7 du décret du 16 août 1901 paraît général. Sans doute, ce décret, en principe, laisse de côté les associations non déclarées, comme le dit le rapport du ministre de l'Intérieur au Président de la République sur le projet de décret : « Le règlement n'a pas à s'occuper des associations rentrant dans la première catégorie; la loi ne les soumet en effet à aucune espèce de formalités. » (149). Mais la loi ne parle pas des unions d'associations et le décret, pour les permettre, a pu les assujettir toutes à la déclaration.

Le régime que je viens de résumer s'applique seulement aux associations ordinaires, aux associations proprement dites. La loi du 1er juillet 1901 a un autre régime, qui n'est point un régime de liberté, dans son titre III, pour les *Congrégations religieuses*. Il se résume dans l'article 13 : « Aucune congrégation religieuse ne peut se former sans une autorisation donnée par une loi, qui déterminera les conditions de son fonctionnement. — Elle ne pourra fonder aucun nouvel établissement qu'en vertu d'un décret rendu en Conseil d'Etat. — La dissolution de la congrégation ou la fermeture de tout établissement pourront être prononcées par un décret rendu en Conseil des ministres. »

(149) *Annuaire de législation française*, 21e année, p. 95.

Il résulte clairement de là que le législateur ne considère point les congrégations religieuses comme de simples associations. Ce n'est point à raison de la nature religieuse du but qu'elles doivent poursuivre; des associations ayant un but religieux, pourvu que ce ne soient pas *des congrégations*, peuvent très bien se former en bénéficiant de la loi du 1er juillet 1901, entre personnes laïques ou ecclésiastiques. Mais les *congrégations religieuses*, dans la réalité des faits, comme d'après leur loi propre, qui est le droit canonique, ne sont pas des associations libres, mais des organes secondaires de l'Eglise catholique. Le droit canonique ne leur permet point de se former librement; les ordres religieux ne peuvent se constituer que par la volonté du pape; il faut au moins l'autorisation de l'évêque pour la constitution de simples congrégations. Le droit français confond d'ailleurs sous le terme générique de congrégations religieuses les *ordres monastiques* et les *congrégations* qui, en droit canonique, se distinguent nettement, notamment par la différence des *vœux solennels* et des *vœux simples* (150). Non seulement les congrégations sont des organes de l'Eglise, mais ce sont le plus souvent des instruments de lutte, destinés à développer l'influence de l'Eglise dans tel ou tel sens, et souvent sur un terrain qui n'appartient point au monde spirituel : les rigueurs de la loi de 1901 contre les congrégations ont été certainement provoquées en partie par l'action politique et électorale de certaines congrégations. Le législateur de 1901, pas plus que ceux qui l'avaient précédé, n'a pas défini la congrégation religieuse, et cela n'était pas nécessaire. Elle a en effet toujours pour origine canonique un acte de l'autorité ecclésiastique, qui lui donne l'existence en tant que congrégation : c'est un simple fait que constate l'autorité civile. Lorsqu'une congrégation est dissoute, pour savoir si ses anciens membres sont punissables comme la continuant illégalement, il n'est pas nécessaire non plus, à nos yeux, de décomposer la congrégation en ses éléments constitutifs, et d'en constater la persistance; il suffira simplement de constater si en fait les anciens membres, dispersés ou réunis, s'efforcent de continuer l'action de la congrégation dissoute et visent toujours le but commun qu'elle poursuivait (151).

Il ne paraîtra point étonnant, d'après ce qui vient d'être dit, que traditionnellement dans notre pays le pouvoir civil ait pris les précautions les plus strictes à l'égard des congrégations. L'ancien droit exigeait, pour qu'elles pussent exister en France, une autorisation par lettres-patentes, ce qui était une des formes de

(150) Voyez ma note dans le *Recueil des lois et arrêts de Sirey*, 1903. 1. 425.

(151) Voyez ma note dans le *Recueil des lois et arrêts de Sirey*, 1903. 1. 426. [Sur tous ces points, rapprocher Duguit, *Traité*, t. II, p. 145.]

la loi; il fallait aussi des lettres-patentes pour autoriser chacun des nouveaux établissements d'une congrégation autorisée. Le roi pouvait supprimer les congrégations qu'il avait autorisées; il pouvait aussi les réformer et le règne de Louis XV présente des applications bien connues de l'une et de l'autre faculté. Dans le droit moderne, une loi est encore plus nécessaire pour autoriser une congrégation. En effet les lois de la Révolution qui ont supprimé les ordres religieux et les congrégations et défendu d'en établir de nouveaux à l'avenir (152) n'ont jamais été abrogées. Autoriser une congrégation c'est donc en réalité accorder une *dispense* de ces lois et cela ne peut se faire que par une loi. Il est vrai que sous le premier Empire cela se fit par des décrets et pourtant le décret du 3 messidor an XII, qui contient ce système, rappelle, comme étant toujours en vigueur, les lois de la Révolution qui ont aboli les ordres monastiques et les congrégations religieuses. Mais on était à l'époque de ces *décrets-lois* par lesquels Napoléon substituait si fréquemment sa seule volonté à celle du législateur. Il est vrai encore que le décret du 31 janvier 1852 établit que les congrégations de femmes pourraient être autorisées par décret à de certaines conditions; mais c'est encore un décret-loi qui suivit le coup d'Etat et l'on reprenait les traditions du premier Empire. Mais aux époques où l'on connaissait bien et où l'on respectait les principes, le projet de loi qui aboutit à la loi du 24 mai 1825 sur les communautés religieuses de femmes avait pour but d'établir légalement, comme la pratique s'en était introduite, qu'elles pourraient être autorisées par des ordonnances du roi : la discussion à la Chambre des pairs introduisit au contraire cette règle qu'à l'avenir elles ne pourraient être autorisées que par une loi.

Dans les dispositions que nous avons relevées sur les congrégations, la loi du 1er juillet 1901 n'a donc point innové; elle a suivi la tradition constante en cette matière, elle a pourtant établi des règles nouvelles et très importantes.

L'illégalité des congrégations non autorisées n'avait jamais fait de doute: mais en fait elles avaient été le plus souvent tolérées. Le pouvoir exécutif se reconnaissait toujours le droit de les dissoudre par ordonnance ou décret et les plus célèbres de ces dissolutions se trouvent dans le décret du 3 messidor an XII, les deux ordonnances du 16 juin 1828 par lesquelles Charles X ferma certains établissements tenus par les Jésuites, enfin celles qui furent prononcées en vertu du décret du 29 mars 1880. Mais si, en droit, ces congrégations étaient illicites, le fait de leur appar-

(152) Esmein, *Précis élémentaire de l'histoire du droit français*, p. 150 et suiv.

tenir n'était pas un délit. La loi du 1er juillet 1901 punit au contraire de peines correctionnelles ceux qui continuent à faire partie d'une congrégation dissoute ou qui entrent dans une congrégation nouvelle non autorisée. Par une mesure générale, elle a donné aux congrégations existantes l'ordre de solliciter l'autorisation dans un délai déterminé et déclaré dissoutes de plein droit toutes celles qui ne seraient pas autorisées conformément à ces prescriptions.

Ce n'est pas tout. La jurisprudence des tribunaux civils, par d'ingénieuses décisions, avait permis aux congrégations non autorisées d'acquérir en réalité des biens par des interpositions de personnes, ou des sociétés civiles ou tontinières entre leurs membres, assez fréquentes pour que le droit fiscal les eût peu à peu visées et frappées de certains droits. Par une série de règles et de présomptions légales contenues dans l'article 17, la loi de 1901 a déjoué ces combinaisons. Elle a enfin organisé une liquidation équitable quant aux biens possédés par les congrégations dissoutes et devenus sans maître. Cette réglementation des congrégations religieuses a survécu à la séparation de l'Eglise et de l'Etat, expressément maintenue par la loi du 9 décembre 1905.

La loi du 1er juillet 1901 se termine ainsi : « Il n'est en rien dérogé aux lois spéciales relatives aux syndicats professionnels, aux sociétés de commerce et aux sociétés de secours mutuels. » Il faut ajouter qu'en vertu des principes généraux les associations formées en vue de l'enseignement supérieur restent aussi régies par la loi de 1875.

V

La *liberté de l'enseignement* est revendiquée pour servir des intérêts divers. Quand il s'agit de l'enseignement élémentaire ou de celui que nous appelons secondaire, qui sont donnés à des enfants ou de tout jeunes gens, elle a été réclamée d'abord et est encore surtout réclamée dans un intérêt religieux, pour que les enfants ne reçoivent pas une instruction contraire à la religion des parents et qu'ils soient instruits dans cette religion. Quand il s'agit d'enseignement appelé supérieur, elle sert surtout un intérêt scientifique; elle permet aux hommes instruits et qui veulent rester absolument indépendants, de communiquer leur savoir et les idées originales qu'ils ont acquises. Mais en même temps qu'elle est un droit précieux pour les individus, isolés ou groupés, la liberté de l'enseignement peut avoir chez une nation les conséquences les plus graves : utilisée par un parti puissant, elle peut avoir pour but et pour effet de diriger dans un sens particulier et contraire

aux institutions que le peuple s'est données, l'instruction et l'éducation d'une grande partie des futurs citoyens. C'est une liberté qui peut être plus redoutable que celle de la presse, car elle exerce son action sur des esprits non encore formés et facilement malléables. Aussi l'exercice de cette liberté comporte-t-elle un contrôle de l'Etat particulièrement étroit; il se traduit surtout en ce que ceux qui l'exercent sont soumis chez nous à une discipline et à une action disciplinaire proprement dites, comme les fonctionnaires de l'Etat. En même temps, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, qu'il faut protéger contre toutes les entreprises, parce qu'il ne peut se défendre lui-même, la loi exige de ceux qui veulent donner l'enseignement libre des garanties de capacité et de moralité. Nous aurons l'occasion de constater que, par une logique certaine, nos lois sont de moins en moins exigeantes en ce qui concerne les garanties de capacité, à mesure que s'élève le degré de l'enseignement ; le danger, en effet, devient progressivement moins grand.

Dans mon *Précis élémentaire de l'histoire du droit français de* 1789 *à* 1814 (153), j'ai résumé l'histoire de la liberté de l'enseignement pendant la Révolution et montré comment avec l'Université impériale s'était constitué au profit de l'Etat le monopole de l'enseignement à tous les degrés, répondant à la fois au despotisme impérial et à l'idée, chère à la Révolution, d'une même éducation civique donnée à tous les enfants de la patrie. Dans ce système, nul ne pouvait enseigner que s'il était fonctionnaire et en cette qualité, ou s'il y avait été autorisé par le Grand-Maître de l'Université.

Le régime survécut à l'Empire et la Restauration le conserva en y apportant seulement des retouches partielles et faisant des concessions aux écoles ecclésiastiques proprement dites, grands et petits séminaires; il faut dire qu'elle faisait volontiers d'un évêque le Grand-Maître de l'Université. Mais dès cette époque pourtant on aspirait à la liberté de l'enseignement et on la revendiquait; ce n'était pas seulement pour servir certaines doctrines mais aussi pour aider au développement de l'enseignement primaire, encore relativement peu développé.

Aussi la Charte revisée de 1830 promit-elle la liberté de l'enseignement. L'article 69 portait : « Il sera pourvu successivement et dans le plus court délai possible aux objets qui suivent... 8° L'instruction publique et *la liberté de l'enseignement.* » Mais la monarchie de Juillet ne tint la promesse que sur un point : elle accorda la liberté de l'enseignement primaire par la loi du 28 juin 1833.

(153) Pages 210 et suiv., 320 et suiv.

Elle abolit pour cet enseignement la nécessité de l'autorisation préalable, et tout Français âgé de 18 ans, et qui n'avait subi aucune des condamnations prévues par la loi, pouvait, en faisant une déclaration, exercer la profession d'instituteur primaire et ouvrir une école, cela à deux conditions : 1° il devait avoir obtenu après examen un *brevet de capacité* établi à cet effet; 2° il devait avoir obtenu un *certificat de moralité*, qui lui était délivré, sur l'attestation de trois conseillers municipaux, par le maire de la commune ou des communes où il avait habité depuis trois ans. Une action disciplinaire était établie sur les instituteurs libres; mais, sans doute pour mieux marquer le caractère du droit individuel dans la liberté de l'enseignement, elle avait pour organe l'autorité judiciaire. Elle était exercée par les tribunaux ordinaires statuant en chambre du conseil; ceux-ci d'ailleurs, même quand il s'agissait d'un instituteur public, pouvaient seuls prononcer la peine de l'interdiction d'enseigner.

Quant à la liberté de l'enseignement secondaire, ce fut une question ardemment discutée sous la monarchie de Juillet. Elle était réclamée surtout par le parti catholique, dont le principal porte-parole en cette matière était Montalembert; elle était redoutée par l'opposition libérale et même par le gouvernement qui craignait, en l'accordant, de donner sur l'esprit de la jeunesse française une action redoutable aux ordres religieux non autorisés, mais tolérés. Un projet de loi sur la liberté de l'enseignement secondaire fut pourtant présenté en 1844 par M. Villemain, ministre de l'Instruction publique; il fut discuté à la Chambre des Pairs, mais n'aboutit pas. Au mois de février 1846, M. Guizot s'engagea formellement, à la tribune, à établir cette liberté et, en avril 1847, M. de Salvandy, ministre de l'Instruction publique, déposait un nouveau projet, étudié de manière à écarter tous les dangers qui avaient été signalés. Il ne contenta personne.

La liberté de l'enseignement secondaire devait être établie sous la seconde République par la loi du 15 mars 1850. La Constitution de 1848 avait d'ailleurs garanti la liberté de l'enseignement sans restriction (art. 9) : « L'enseignement est libre. — La liberté de l'enseignement s'exerce selon les conditions de capacité et de moralité déterminées par les lois et sous la surveillance de l'Etat. Cette surveillance s'étend à tous les établissements d'éducation et d'enseignement sans aucune exception. » La loi du 15 mars 1850 organisait donc la liberté de l'enseignement secondaire; mais, en même temps, elle réglementait l'enseignement primaire et même, à certains égards, l'enseignement supérieur. Elle ouvrait toute grande la liberté de l'enseignement secondaire, puisque, pour fonder et exploiter un établissement de cet ordre, elle exige seule-

ment du directeur (art. 60) la qualité de Français, l'âge de vingt et un ans et le diplôme de bachelier ou, à défaut, un certificat de capacité spécial qu'elle instituait avec un stage de cinq ans dans l'enseignement, dont dispense d'ailleurs peut être accordée (des conditions de moralité et de l'action disciplinaire je parlerai un peu plus loin); elle n'exige aucune condition de capacité des maîtres que le directeur emploie.

Mais la loi du 15 mars 1850 n'était pas seulement l'accomplissement de la promesse contenue dans la Constitution. Cette loi, que proposa M. de Falloux (on l'appelle encore souvent la loi *Falloux*), dont M. Beugnot fut le rapporteur et que M. Thiers appuya de sa grande autorité, était bien une loi de liberté, mais en même temps une œuvre de parti. Elle était faite principalement en vue des catholiques qui avaient si vivement réclamé cette liberté sous le règne de Louis-Philippe et ils l'obtenaient surtout parce que la majorité de l'Assemblée Législative, effrayée du socialisme et des émeutes, voyait dans la religion une grande force conservatrice et de préservation sociale. Aussi était-ce, en même temps qu'une loi de liberté, une loi de privilège pour les catholiques. Cela se voyait à bien des traits dont voici les principaux : 1° les ministres du culte (des divers cultes reconnus, d'ailleurs) occupaient une place importante dans le Conseil supérieur de l'Instruction publique et dans les Conseils académiques dont il va être parlé; ils avaient même le droit d'inspecter les écoles primaires; 2° pour les écoles primaires de filles, les *lettres d'obédience* délivrées aux sœurs par les supérieurs des congrégations autorisées (art. 49) étaient déclarées équivaloir au *brevet de capacité* délivré après examen public et en dispensaient; 3° le législateur n'avait point voulu résoudre explicitement la question de savoir si les congrégations non autorisées auraient ou non le droit d'enseigner, mais le silence de la loi la résolvait en fait en leur faveur.

Pour l'ouverture des écoles primaires libres, le système de la loi de 1833 était changé. D'un côté, le *certificat de moralité*, trop facilement délivré par les maires, était supprimé. Sur la déclaration de l'instituteur tendant à ouvrir une école et produite au recteur, au procureur de la République et au sous-préfet, une opposition pouvait être faite par l'un ou l'autre de ces fonctionnaires : elle pouvait être faite au nom de l'hygiène, si le local proposé pour l'école présentait des inconvénients, et au nom des *mœurs publiques*; par ce dernier terme, c'était la moralité du déclarant qui était visée à tous les points de vue, même sa moralité civique et professionnelle. L'opposition était jugée par le

Conseil académique et, en appel, par le Conseil supérieur que créait la loi. Le même système, avec quelques modifications, était appliqué à l'ouverture des établissements d'enseignement secondaire.

Le Conseil supérieur de l'Instruction publique et les Conseils académiques remplaçaient le Conseil de l'Université de France et les Conseils académiques qu'avaient organisés les décrets de 1808 et de 1811 et qui ne comprenaient que des membres nommés par le gouvernement. Les Conseils créés par la loi de 1850 étaient largement indépendants.

Le Conseil supérieur, peu nombreux, comprenait deux ordres de membres. Les uns étaient des membres du haut clergé (des divers cultes reconnus par l'Etat) élus par leurs égaux; des membres du Conseil d'Etat, de la Cour de cassation et de l'Institut élus par leurs collègues; ce premier élément était en majorité. Les autres étaient nommés par le Président de la République, pris dans certaines catégories, trois devant être pris parmi les membres de l'enseignement libre. Les Conseils académiques, — un par département, car alors il y avait une académie par département — étaient constitués d'après les mêmes principes (154). C'étaient ces juridictions qui exerçaient dorénavant l'action disciplinaire sur les membres de l'enseignement libre et, dans une certaine mesure, sur ceux de l'enseignement public. Par là le législateur montrait bien que l'exercice de l'enseignement libre n'est pas simplement un droit naturel, comme on le dit parfois, mais une véritable fonction sociale.

L'enseignement libre, secondaire et primaire, resta en apparence sous ce régime pendant le second Empire. Mais le Conseil supérieur de l'Instruction publique fut profondément modifié par les articles organiques du décret du 9 mars 1852; il ne comprit plus que des membres nommés par le chef de l'Etat, comme l'ancien Conseil général de l'Université. La loi du 14 juin 1854 supprima les académies départementales, ne laissant subsister en France que seize circonscriptions académiques. Il n'y eut donc plus que seize conseils académiques qui ne comprirent presque plus que des fonctionnaires nommés par le ministre (155). Mais

(154) Le conseil académique comprenait le recteur, l'inspecteur d'académie, le préfet ou son délégué, un ecclésiastique délégué par l'évêque, deux ministres protestants et un délégué de consistoire israélite (s'il en existait dans la circonscription), le procureur général ou le procureur de la République, un membre de la cour d'appel ou du tribunal de première instance, élu par le corps et quatre membres élus par le conseil général. Les doyens des Facultés y étaient appelés pour les affaires intéressant l'enseignement supérieur.

(155) Il comprenait le recteur, un inspecteur de la circonscription, les doyens des Facultés, sept membres choisis tous les trois ans par le ministre, un parmi les archevê-

la même loi créait dans chaque département un Conseil départemental, qui avait à peu près la même composition que le conseil académique de la loi de 1850, mais était présidé par le préfet (156); c'était à lui que la loi attribuait le jugement du contentieux et de l'action disciplinaire pour l'enseignement primaire et secondaire libre (157).

Sous la troisième République, ce qui fut d'abord réformé, ce fut le Conseil supérieur de l'Instruction publique; la loi du 19 mai 1873 en créa un nouveau, analogue à celui de 1850. Les établissements d'enseignement supérieur, les cultes, les grands corps de l'Etat, même l'armée et la marine, y avaient des représentants élus par les divers corps. Par là même le contentieux et la discipline de l'enseignement libre y trouvaient de nouvelles garanties. Il ne dura pas longtemps cependant et fut remplacé par un autre que créa la loi du 27 février 1880. Celui-ci était d'un type tout nouveau. Il ne contient plus les représentants de ce qu'on appelle les grandes forces sociales, mais seulement des représentants des divers ordres d'enseignement, et des grands établissements scientifiques et écoles spéciales. Ce conseil est d'ailleurs beaucoup plus nombreux que les précédents. En second lieu les membres du conseil sont en principe élus à temps par leurs collègues ou par les maîtres pourvus des mêmes grades. Neuf membres seulement sont à la nomination du Président de la République, plus les quatre membres qui sont pris dans l'enseignement libre et que le Président choisit. La loi de 1880 a reconstruit les Conseils académiques sur un type semblable et la loi leur rend la juridiction sur les affaires disciplinaires et contentieuses de l'enseignement secondaire.

La troisième République a eu également ses lois sur la liberté de l'enseignement; pour l'enseignement primaire, celle du 30 octobre 1886, qui règle en même temps l'enseignement primaire public. Elle a conservé en principe le système de la loi de 1850, mais en supprimant tous les privilèges accordés aux congrégations autorisées de femmes, ainsi que ceux dont jouissaient les ministres

ques ou évêques, deux parmi les autres membres du clergé catholique ou les ministres des autres cultes reconnus par l'Etat deux membres élus par les corps judiciaires; deux pris parmi les fonctionnaires publics ou les personnes notables.

(156) Art. 6 : il comprenait « le préfet, l'inspecteur d'académie, un inspecteur de l'Instruction publique désigné par le ministre, et les membres désignés aux §§ 5-11 de l'article 10 de la loi du 15 mars 1850. »

(157) Art. 7 : « Le conseil départemental exerce en ce qui concerne les affaires de l'enseignement primaire et les affaires disciplinaires et contentieuses relatives aux établissements particuliers les attributions conférées au conseil académique par la loi du 15 mars 1850. Les appels de ses décisions dans les matières qui intéressent la liberté de l'enseignement sont portés directement devant le Conseil supérieur de l'Instruction publique en conformité des décisions de cette loi. »

du culte quant à la surveillance des écoles. Le droit de former opposition à l'ouverture d'une école est accordé au maire lorsqu'il juge que le local offre des inconvénients au point de vue de l'hygiène ou des bonnes mœurs. Le droit de former opposition dans l'intérêt de l'hygiène ou à raison de la moralité du déclarant est transporté à l'inspecteur d'académie (art. 37); la loi nouvelle a substitué ici le terme *bonnes mœurs* à celui de *mœurs publiques*, dont on avait abusé sous l'Empire (158), mais il a été entendu dans la discussion de la loi qu'il devait être pris dans le même sens que dans les articles 6 et 1133 du Code civil. Le jugement des oppositions et les poursuites disciplinaires contre les instituteurs libres est attribué en première instance au Conseil départemental, avec faculté d'appel au Conseil supérieur. C'est bien le Conseil départemental créé par la loi de juin 1854, mais composé alors uniquement de fonctionnaires choisis par le gouvernement. Il comprend dorénavant, outre le préfet, l'inspecteur d'Académie et des membres du Conseil général désignés par celui-ci, des membres de l'enseignement primaire public élus par leurs collègues; deux délégués élus de cet enseignement, l'un par les instituteurs laïques, l'autre par les instituteurs congréganistes, sont appelés à y siéger avec voix délibérative.

Quant à la liberté de l'enseignement secondaire, elle est toujours régie par les dispositions que lui a consacrées la loi du 15 mars 1850. Divers projets ont été préparés pour la réglementer à nouveau et il va en être bientôt parlé. L'un des points qui paraissent destinés à être modifiés tout au moins, c'est la disposition qui n'exige aucune preuve de capacité chez les maîtres employés par le directeur : des garanties sérieuses devront être exigées.

C'est la troisième République qui a inauguré la liberté de l'enseignement supérieur par la loi du 12 juillet 1875, que vota l'Assemblée nationale dans la dernière année de son existence. Elle avait été vivement réclamée sous l'Empire par les libéraux aussi bien que par les catholiques; mais les premiers souvent la comprenaient d'une manière spéciale; ils la voulaient dans l'intérieur des Facultés de l'Etat (groupées en universités), où des cours libres introduiraient la concurrence scientifique. La loi du 12 juillet 1894 l'admit au vrai sens du mot et l'ouvrit très largement. Dorénavant les cours, ou les établissements d'enseignement supérieur, pouvaient être ouverts ou créés par des individus isolés

(158) On avait entendu les *mœurs publiques* comme visant non seulement les mœurs des instituteurs mais aussi les mœurs et les sentiments de la population. On avait maintenu ainsi l'opposition à l'ouverture d'une école pour la raison que le déclarant était protestant et que la présence d'un instituteur protestant était contraire aux *mœurs publiques* de la commune.

ou par des associations (dont il a été parlé précédemment) moyennant une simple déclaration. Aucun titre, aucun grade, aucun diplôme n'étaient exigés de ceux qui voulaient ainsi donner l'enseignement supérieur libre, sauf lorsqu'il s'agissait d'enseigner la médecine ou la pharmacie.

On était même allé trop loin, on avait admis les maîtres de l'enseignement supérieur libre, dans de certaines conditions, à participer aux examens, sur le vu desquels sont délivrés les diplômes et grades établis par l'Etat. Les établissements libres analogues aux Facultés de l'Etat pouvaient prendre le titre de *Facultés libres*, quand ils comprenaient parmi leurs membres un nombre de personnes pourvues du grade de docteur (de l'ordre dont il s'agissait) au moins égal au nombre des chaires dont était pourvue la Faculté de l'Etat la moins bien dotée. Et alors leurs élèves, en vue d'obtenir les grades d'Etat, au lieu de subir les examens réglementaires devant les Facultés de l'Etat, pouvaient les passer devant un *jury mixte*, composé en partie de professeurs de la Faculté libre et en partie de professeurs de la Faculté de l'Etat, ceux-ci devant toujours former la majorité et avoir la présidence. Cela était peu conforme aux principes, la participation à ces examens étant une véritable fonction publique; c'était surtout une mauvaise institution, que l'expérience a condamnée en Belgique comme en France. Elle risquait souvent d'enlever à l'examen cette liberté d'allures, cette familiarité, cette bonhomie qui est essentiellement favorable au candidat et à la juste appréciation de ses connaissances; elle rendait cette procédure *tendue*, par l'espèce de suspicion légitime qu'elle contenait contre les professeurs de l'Etat. Aussi le *jury mixte* a-t-il été supprimé par la loi du 18 mars 1880; les Facultés libres conservent le droit de délivrer les inscriptions, qui sont la condition même des examens, ce qui est logique puisque ces inscriptions sont la constatation réglementaire de la scolarité; mais leurs étudiants doivent subir l'examen devant une Faculté de l'Etat, celle d'ailleurs qu'il leur plaît de choisir. La loi du 18 mars 1880 a pris aussi quelques précautions quant aux dénominations que peuvent prendre les établissements d'enseignement supérieur.

La liberté de l'enseignement, à ses divers degrés, a été restreinte par deux lois qui sont présentées souvent comme contenant une grave atteinte à cette liberté. La loi du 1er juillet 1901 contient un article 11, ainsi conçu : « Nul n'est admis à diriger soit directement, soit par personne interposée, un établissement d'enseignement de quelque ordre qu'il soit, ni à y donner l'enseignement, s'il appartient à une congrégation religieuse non autorisée. Les contrevenants seront punis des peines prévues par l'article 8.

§ 2. La fermeture de l'établissement pourra en outre être prononcée par le jugement de condamnation. » C'est la reproduction du fameux article 7 du projet rédigé par Jules Ferry et qui est devenu la loi du 18 mars 1880; le Sénat, on le sait, repoussa à cette époque cette disposition. Dans la loi de 1901, où elle a passé, elle se comprend fort bien. Le fait d'appartenir à une congrégation non autorisée est devenu un délit de par cette loi, et il est très naturel que le législateur interdise l'enseignement à une personne qui commet un délit continu, qui à chaque instant de son existence tombe sous le coup de la loi pénale.

Mais la loi du 7 juillet 1904 est allée plus loin. Elle a interdit l'enseignement à ses divers degrés aux membres des congrégations *autorisées;* la conséquence est la dissolution nécessaire des congrégations vouées à l'enseignement, et la fermeture de leurs établissements; le législateur, pour ménager la transition, accorde pourtant un délai de dix ans au gouvernement pour prononcer cette fermeture. Ici l'incapacité si grave qui est édictée ne peut s'expliquer, comme pour l'article 11 de la loi de 1901 : il s'agit de citoyens qui se sont conformés à la loi de leur pays et qui n'ont commis aucun délit. Il faut reconnaître aussi que cette loi est une mesure de combat défensif; elle a été provoquée par l'immixtion des congrégations dans la lutte politique et électorale. Nous avons cru pouvoir dire précédemment (159) qu'elle n'était point inconciliable avec le principe de l'égalité devant la loi; mais se concilie-t-elle avec le principe de la liberté individuelle, de la liberté de l'enseignement ? Nous y voyons pour notre part une application de cette idée, que l'enseignement même libre est une fonction sociale, et non pas simplement l'exercice d'un droit naturel. Le législateur de 1904 interdit cette fonction aux membres des congrégations, il établit une incompatibilité entre la fonction d'instructeur de la jeunesse et celle de congréganiste, parce qu'il estime que les congrégations, par suite de leur formation intellectuelle et morale, par leur organisation et parce qu'elles sont des organes militants de l'Eglise catholique, pourraient donner aux générations futures des idées et des sentiments contraires aux principes de l'Etat français. Sans doute c'est en partie, au point de vue du droit public, une sorte de *mort civile* des religieux analogue à celle que notre ancien droit prononçait en matière civile. Mais peut-on véritablement parler d'atteinte au droit individuel ? Etant donné le *vœu d'obéissance* qu'il a prononcé, ce n'est pas le congréganiste qui enseigne en pleine liberté et responsabilité

(159) Ci-dessus, p. 517.

morale individuelle : c'est la congrégation qui enseigne sous son nom et par lui (160).

[La question de la liberté de l'enseignement reste toujours ouverte; c'est la tendance trop naturelle des maîtres de l'Etat, quels qu'ils soient, de supporter impatiemment la liberté des autres. Ainsi, les principes napoléoniens en matière d'enseignement, qui cadraient parfaitement avec le système impérial de suppression des libertés, continuent à demeurer, quelque étrange que cela puisse paraître, l'idéal inavoué d'un certain nombre de républicains. Toutefois, et c'est à l'honneur de nos assemblées, aucune proposition n'a été faite pour la suppression radicale de la liberté d'enseigner : il s'agit de la « contrôler » ou de la « restreindre ».

Depuis qu'a paru la cinquième édition de ces Eléments, le Parlement a été saisi d'un projet sur le contrôle de l'enseignement primaire, d'un autre projet sur le contrôle de l'enseignement secondaire, enfin d'une proposition de M. Buisson s'appliquant aux deux ordres d'enseignement.

En ce qui concerne l'enseignement *primaire*, le ministre de l'Instruction publique, M. Doumergue, a déposé un projet, le 11 février 1910; le 28 février, M. Massé déposait son rapport. — La législature 1906-1910 s'acheva sans que rien ait été fait. Dès le début de la législature 1910-1914, le rapport Massé fut repris, par application de l'article 18 du règlement, le 1er juillet 1910. — Mais avant que la commission en eût abordé l'examen, M. Steeg, ministre de l'Instruction publique, déposa un nouveau texte, le 17 novembre 1911. — M. Guist'hau, ministre de l'Instruction publique du cabinet Poincaré, déposa, le 26 février 1912, un nouveau projet modifiant le précédent (161). La commission confia le rapport à M. Massé, et, lorsque celui-ci fut appelé au ministère, à M. Ellen-Prévot. La législature s'est achevée sans qu'aucune décision ait été prise.

En ce qui concerne l'enseignement *secondaire*, la question est ouverte en France depuis le projet déposé, le 11 décembre 1880, par Jules Ferry et rapporté par Paul Bert, le 9 décembre 1881 (162). La neuvième législature s'acheva sans qu'ait été

(160) [En sens contraire, Duguit, *Traité*, t. II, p. 19, qui cite cette opinion de M. Goblet : « Proscrire certaines personnes ou certaines associations à cause de l'esprit dont elles sont animées, ce n'est pas faire appel à la raison et à la liberté, et ce n'est pas se conformer aux principes républicains. » Goblet, *La crise de l'anticléricalisme*, dans *Rev. pol. et parlem.*, décembre 1903, p. 421.]

(161) *J. off.*, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1912, n° 1697, p. 166.

(162) V. notamment rapport Massé, *J. off.*, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1907, p. 2144, et rapport Barthou, contre la loi de 1850, *J. O.*, *Doc. parl.*, ch. dép., sess. extra., 1904, p. 1 et s. [En vue d'assurer l'*égalité* des enfants devant l'instruction, on propose actuellement la gratuité de l'enseignement secondaire public et son recrutement par la

abrogée la loi Falloux. Le rapport de M. Massé fut repris le 16 juin 1910. Enfin, dans la dernière année de la dixième législature a été déposée par M. Buisson une proposition de contrôle applicable à la fois aux deux ordres d'enseignement (163). Cette proposition est précédée d'un très remarquable exposé des motifs, dont l'esprit était indiqué par ces mots : « L'œuvre qui a commencé avec Condorcet et qui n'a pas fini avec Jules Ferry est en plein développement. A nous de la continuer. Et, puisque nous voulons y faire collaborer, comme l'ont espéré les fondateurs du régime, un enseignement public et un enseignement privé qui rivalisent sans s'abhorrer, donnons-leur les moyens de vivre côte à côte sous un régime de loyale équité. » Ces projets ou propositions ne supprimaient pas la liberté de l'enseignement, au moins tant que le certificat d'aptitude pédagogique qui est exigé des directeurs d'établissements libres ne sera pas un « certificat de civisme » qu'il appartiendra au gouvernement d'accorder ou de refuser (164).

Il en est différemment de la proposition connue sous le nom d'amendement Brard : elle est ainsi conçue : « Dans les communes de moins de 3.000 habitants, où les établissements d'enseignement primaire public sont suffisants pour recevoir toute la population scolaire, il ne pourra être ouvert de nouveaux établissements privés qu'avec l'autorisation du ministre de l'Instruction publique, après avis préalable des conseils départementaux et à condition que leurs directeurs responsables acceptent d'être placés sous le contrôle et la surveillance de l'Etat. » Cette proposition est une amorce du monopole : c'est autour d'elle que se sont groupés les adversaires de la liberté de l'enseignement.]

Ce qui caractérise encore la liberté d'enseignement telle qu'elle est établie par nos lois, c'est qu'elle n'est point en principe ouverte aux étrangers, comme le sont, en général, les droits individuels. Les lois de 1850 et de 1886 les admettent bien à donner l'enseignement primaire et secondaire, mais à condition qu'ils jouissent des droits civils en France, ayant été admis à y fixer leur domicile, et moyennant une autorisation du ministre donnée, suivant les cas, après avis du conseil supérieur ou du conseil départemental. La loi de 1875 a une disposition semblable (art. 9).

On ne saurait considérer comme une atteinte à la liberté indi-

seule voie d'examens de mérite, parmi les élèves de l'enseignement primaire. V. propositions Bracke, Arthur Groussier et Ferdinand Buisson, Rameil et Laval, à la Ch. dép. (*Le Temps*, 15 et 23 oct. 1920 : *Vers l'étatisme scolaire*. V. rapport Avril, Ch. dép., *Doc. parl.*, 1920, *J. off.*, f. 26, p. 403.]

(163) 28 mars 1913. *J. off. Doc. parl.*, Chambres, sess. ord., 1913, nº 2684, p. 303.

(164) Au Sénat, le 14 mars 1912, le ministre, M. Guist'hau, se déclara adversaire du monopole de l'enseignement, dont M. Debierre se proclamait partisan.

viduelle en matière d'enseignement, l'obligation de faire donner l'instruction élémentaire aux enfants de 6 à 13 ans imposée aux parents ou tuteurs par la loi du 28 mars 1882, Les enfants ne sont pas une chose qui appartienne à leurs parents ou à leur famille, quelque respectable que soit l'autorité paternelle. C'est la liberté de l'enfant, sa liberté en germe, que garantit la loi sur l'instruction obligatoire; elle assure aux parents tout ce qui leur est dû en leur laissant le libre choix de l'école que suivra l'enfant ou du mode d'instruction qui lui sera donné.

[Dans le même ordre d'idées, il faut signaler les divers projets ou propositions dits de défense de l'école laïque. Ils prétendent défendre la liberté du père de famille de mettre ses enfants à l'école publique, et menacent de peines tous ceux (et on vise surtout les ministres du culte catholique) qui, par « violences, menaces ou *abus d'autorité* », essaieraient d'empêcher l'entrée d'un enfant dans une école publique ou tenteraient de l'en faire sortir (165).]

VI

La *liberté de conscience* et la *liberté du culte* dont il me reste à parler auraient pu réclamer le premier rang, car historiquement ce sont les premiers droits individuels qui ont été revendiqués. Ils ont été affirmés en fait par les premiers chrétiens dans l'Empire romain; ils l'ont été ensuite par les hérétiques en face de l'Eglise catholique; mais c'est seulement dans la grande crise de la Réforme qu'ils ont été pour la première fois compris dans une doctrine précise et politique. Cependant le protestantisme de cette époque n'était point animé d'un esprit de véritable liberté religieuse; quand il conquit ou inspira l'autorité publique, il se montra souvent intolérant et injuste envers le catholicisme. Si j'ai gardé pour la fin ces deux droits si importants, la principale raison en est que notre législation actuelle quant au régime des cultes ne date que d'hier.

La *liberté de conscience*, *stricto sensu*, est ce qu'on peut appeler un *droit négatif*. En effet, au fond de sa conscience, chaque homme peut penser et croire ce qu'il veut; aucune puissance ne peut descendre jusque-là. Mais la liberté de conscience consiste en ce que nulle personne ne peut être contrainte, non seulement à professer extérieurement une religion en laquelle elle ne croit pas

(165) [Projet du 26 février 1912, *J. off.*, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord., 1912, n° 1697, p. 166. Pour la discussion de ce projet, v. au *J. off.* de 1913 la table des *Déb. parl* au mot *Enseignement*. V. notamment les séances de la Chambre, 4, 11, 18, 25 juin, 2, 10 juillet, 4, 24, 25 novembre 1913; et la séance du Sénat du 2 avril 1914.]

et à en suivre les rites, mais même à accomplir aucun acte qui suppose ou implique une foi qui n'est pas la sienne, « à rien faire contre sa conscience », comme disait l'Edit de Nantes (166).

Ainsi entendue, la liberté de conscience est affirmée par l'article 1er de la loi du 9 décembre 1905 : « La République assure la liberté de conscience. » Et de notre temps, surtout en France, la législation générale a bien peu de dispositions qui puissent être considérées comme contraires. La loi du 19 novembre 1814, sur la célébration des dimanches et fêtes, était inconciliable avec elle, mais elle a été abrogée. La loi de 1906 sur le repos hebdomadaire a bien choisi en principe le dimanche comme jour de repos, mais ce choix n'a été dicté par aucune préoccupation religieuse et seulement par le désir de se conformer à un usage immémorial et persistant. L'institution de l'*état civil* qui met les registres de l'état civil aux mains des autorités civiles, loin d'être une atteinte à la liberté de conscience, en est au contraire, en cette matière, la meilleure garantie, puisqu'elle affranchit de toute observance religieuse la constatation de l'état de chaque citoyen, sans empêcher en aucune façon les cérémonies parallèles dont les diverses religions peuvent vouloir entourer les principaux faits qui le constituent. J'en dirai autant de l'article 199 du Code pénal, qui punit « le ministre du culte qui procédera aux cérémonies religieuses d'un mariage, sans qu'il ait été justifié d'un acte de mariage préalablement reçu par les officiers de l'état civil. » C'est là simplement une précaution utile, nécessaire même, pour préserver les intérêts vitaux des personnes ignorantes ou égarées, qui, voulant contracter leur mariage uniquement devant le ministre de leur culte, formeraient ainsi une union, qui à leurs yeux aurait la valeur d'un mariage, mais n'aurait aucune valeur légale; aussi a-t-il jugé que ce texte n'a point été abrogé par la loi du 9 décembre 1906 sur la séparation des Eglises et de l'Etat. Est également une application sincère de la liberté de conscience le caractère purement laïque imposé par nos lois à l'enseignement donné dans les écoles primaires publiques. Cette *neutralité* de l'école publique est faite pour respecter la conscience religieuse de tous les parents.

Il n'y a guère aujourd'hui que le *serment*, dans ses diverses applications à la procédure civile ou criminelle, qui puisse paraître difficilement conciliable avec la liberté de penser. C'est en effet un acte à la fois civil et religieux. Car, bien qu'il ne se réfère

(166) Il ne faut pourtant point que les religions prétendent interdire à leurs adhérents des actes qui sont nécessaires à l'existence de la société civile. On ne saurait admettre (la question s'est posée plus d'une fois) que le service militaire soit incompatible avec aucun culte.

à aucune religion déterminée, et que le caractère religieux en soit d'ordinaire simplement marqué par les termes : « *Je le jure* », le sens de ces mots, suivant une tradition constante, implique un appel à la divinité. Cet appel, dans certains cas, est explicitement formulé. D'après l'article 312 du Code d'instruction criminelle, le serment des jurés commence nécessairement par ces mots : « Vous jurez et promettez devant Dieu et devant les hommes »; de même, d'après l'article 348 du même Code, voici en quels termes doit être prononcé le verdict du jury : « Le chef du jury se lèvera et, la main posée sur son cœur, il dira . sur mon honneur et ma conscience, *devant Dieu et devant les hommes*, la déclaration du jury est, etc. » Mais on peut considérer que ce dernier cérémonial n'est point substantiel. Il en est autrement de la formule ordinaire du serment, et de la formule spéciale de l'article 312 du Code d'instruction criminelle; elles sont au contraire substantielles, exigées à peine de nullité. Ces prescriptions légales peuvent soulever deux questions. En premier lieu, un citoyen professant une religion déterminée, qui prescrit pour le serment certaines formules ou certains rites, peut-il demander à prêter serment conformément aux exigences de son culte ? Secondement un citoyen, qui non seulement ne professe aucune religion, mais même ne croit pas à l'existence d'une divinité, peut-il, en invoquant la liberté de conscience se refuser à prêter serment dans les termes prescrits par la loi ? La Cour d'assises de la Marne, par un arrêt du 17 juillet 1899, reconnaît que « chacun peut par application de la liberté religieuse prêter serment selon les usages de son culte. » Mais elle a refusé d'admettre l'excuse d'un juré qui ne comparaît pas en invoquant l'absence de croyances religieuses : comme, d'après la loi, ce fait ne crée point l'incapacité ou la dispense de remplir les fonctions de juré, le citoyen qui se trouve dans ce cas et qui est désigné pour remplir ces fonctions doit accomplir tous les actes qu'elles comportent, tels qu'ils sont déterminés par la loi. La législation de certains pays étrangers remplace par une simple affirmation la prestation de serment, lorsque celle-ci répugne aux convictions d'un particulier. Il serait plus logique de substituer partout une déclaration faite sur l'honneur et la conscience. La loi serait ainsi en parfaite harmonie avec la liberté de conscience et, dans notre société, une telle déclaration présenterait vraisemblablement les mêmes garanties que celle qui est faite sous la foi du serment.

La *liberté de culte* est pour chaque personne le droit de pratiquer extérieurement la religion à laquelle elle croit, d'en suivre les rites et d'en accomplir les cérémonies. Il s'agit là du *culte public*, c'est-à-dire celui qui se produit dans des temples librement ouverts

à tous les fidèles. Car le *culte privé*, celui qui s'accomplit au sein de la famille, dans un domicile privé, ou dans un local où sont admis seulement certains individus nommément convoqués à cet effet, bien que précieux et parfois nécessaire pour certains actes, ne saurait suffire à ce qu'exige la véritable liberté.

La liberté de culte a été garantie par la série de nos Constitutions, jusqu'à celle de 1848, y comprise. Seulement la Charte de 1814, après avoir dit dans son article 5 : « Chacun professe sa religion avec une égale liberté et obtient pour son culte la même protection », ajoutait (art. 6) : « La religion catholique, apostolique et romaine est la religion de l'Etat. » L'article 1er de la loi du 9 décembre 1905 porte à son tour : « Elle (la République) garantit le libre exercice des cultes, sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public. »

Mais il s'en faut de beaucoup que la liberté de culte soit une chose aussi simple que la liberté de conscience. L'histoire, en effet, a laissé sur cette matière une impression profonde, associant à l'Etat d'une façon durable certains corps sacerdotaux, certaines Eglises, et en particulier l'Eglise catholique, la plus puissante de toutes, se présente comme une société parfaite et comme un gouvernement indépendant. Tout en reconnaissant la légitimité et même l'origine divine de l'autorité civile, elle prétend régner même dans les choses temporelles, lorsqu'il s'agit d'appliquer les règles de morale religieuse aux institutions sociales ou politiques, guider les fidèles et leur prescrire leurs devoirs avec une autorité souveraine, supérieure à toute autre. On conçoit combien peuvent être fréquents les conflits entre l'Etat et une pareille Eglise, puisque l'un et l'autre réclament les mêmes sujets et veulent exercer le droit de gouverner les hommes. Aussi Hobbes, constructeur puissant des théories monarchistes, voulait-il que la religion fût organisée par l'Etat, sous ses ordres et sous sa dépendance, et Rousseau rêvait d'une religion purement civile. Pour comprendre la condition présente et la législation qui nous régit, un rapide coup d'œil sur le passé est nécessaire.

Les cités antiques n'ont point connu de semblables difficultés. Leurs religions, qui jouaient un grand rôle dans leur vie collective, présidaient à tous les actes de la vie publique. Mais elles étaient strictement nationales; le corps sacerdotal était peu nombreux; et surtout ce n'étaient pas des religions morales, souvent même elles étaient immorales. Leurs rites avaient pour but simplement d'attirer sur les hommes la protection des dieux ou de détourner leur colère. Elles ne prétendaient point dicter aux citoyens des règles de conduite morales ou politiques. Dans la République romaine, les principaux sacerdoces étaient même devenus électifs comme

les magistratures civiles. Mais avec l'avènement du christianisme, tout changea. Une religion nouvelle était née, qui bientôt se présenta comme s'adressant, non pas à une cité, non pas à un royaume, mais au genre humain tout entier. En même temps, se détachant de la vie publique et nationale, déclarant que le royaume de Dieu n'était pas de ce monde, elle cherchait autant que possible à s'abstraire de l'Empire païen, à vivre en dehors de lui.

Les chrétiens répandus dans l'Empire se donnèrent une constitution à part; pour ne pas recourir aux autorités païennes, ils se donnèrent un gouvernement et des juridictions, une organisation hiérarchisée, calquée d'ailleurs sur les divisions administratives de l'Empire. Ainsi se constitua, au milieu de la société civile, la pénétrant partout et pourtant s'en séparant, une société, toute religieuse dans son principe, mais qui en même temps avait été conduite à satisfaire des besoins matériels, semblables à ceux qu'administre l'Etat : c'était non seulement une chose nouvelle, mais aussi une cause d'épuisement pour l'Empire païen, dont elle soutirait les forces vives. Pour éviter cette décomposition, Constantin lui donna une existence légale, la reconnut avec tous les organes qu'elle s'était créés, avec ses juridictions, avec le patrimoine qu'elle avait acquis dans l'ombre et qui bientôt fut grossi des biens enlevés aux temples païens supprimés, dont les empereurs lui firent présent avec la faculté d'acquérir indéfiniment des biens. Constantin n'engloba point l'Eglise dans l'Etat, il l'annexa à l'Etat, créant ainsi une *puissance* en dehors de lui; et nous sentons encore les conséquences de cet acte initial.

Dès lors se continua et se poursuivit l'union des deux puissances distinctes, de l'Eglise et de l'Etat, l'Etat contrôlant l'Eglise en même temps qu'il la couvrait de sa protection et mettait la force publique à sa disposition contre les récalcitrants; l'Eglise dictant à tous ses préceptes moraux et religieux, aux rois aussi bien qu'aux simples particuliers. Dans cet équilibre, le poids penchait parfois du côté de la puissance civile, comme dans l'Empire de Charlemagne, tantôt du côté de l'Eglise, comme sous les faibles successeurs du grand Empereur. Ce fut dans la pure société féodale, dans l'anarchie féodale, que l'Eglise, quoique souffrant souvent des violences, approcha le plus près de l'idéal politique qu'elle incorpore dans sa doctrine. Enserrant tous les chrétiens, tous ceux qui ont reçu le baptême, elle comprenait les fidèles en même temps que le clergé. Mais les simples fidèles étaient les sujets de l'Etat en même temps que ceux de l'Eglise. Le clergé, au contraire, formait une société distincte et maîtresse d'elle-même tout en commandant aux fidèles. Elle a son gouvernement : le pape, les évêques, les conciles; elle a sa législation

propre, le droit canonique; elle a son patrimoine, les biens ecclésiastiques, dont la jouissance, dotation des fonctions ecclésiastiques, est divisée en innombrables bénéfices : elle a ses juridictions et, en principe, la puissance civile et la loi civile : ni les juridictions séculières, ni l'impôt n'ont prise et autorité ni sur les clercs (auxquels le plus souvent on assimile les religieux à cet égard), ni sur les biens ecclésiastiques et sur les bénéfices qui restent sous la seule autorité de l'Eglise. Telle est la doctrine proclamée par Grégoire VII et ses successeurs, enseignée par les canonistes (167).

Il est vrai que, même au plus fort de l'anarchie féodale, l'application intégrale de cette doctrine ne put se réaliser. Jamais le pouvoir séculier ne consentit à se désintéresser des affaires du clergé et à lui laisser une complète indépendance; deux points surtout lui tenaient à cœur : le choix des prélats et l'emploi des revenus ecclésiastiques, la distribution des bénéfices La querelle des investitures fut un suprême effort de l'Eglise pour rompre les derniers liens qui la retenaient encore dans une certaine dépendance du pouvoir temporel; elle échoua, et, en France d'ailleurs, la querelle n'eut point un caractère aigu. A partir du XIIIe siècle, peu à peu la puissance séculière reprenait ses droits naturels, et l'Eglise acceptait ces retours défensifs, comme elle avait jadis accepté la tutelle des empereurs romains et des monarques francs. De sa thèse capitale, jadis et très logiquement, on tirait cette conséquence que les personnes des clercs et les biens ecclésiastiques n'étaient pas soumis aux lois et à la puissance séculières, mais seulement à la puissance et à la juridiction ecclésiastiques et au droit canonique. Le pouvoir séculier ne pouvait même légiférer au profit de l'Eglise qu'avec l'approbation de celle-ci; ce qui ne l'empêcha point, d'ailleurs, d'accepter ou de subir les lois des empereurs romains, les capitulaires ecclésiastiques des Mérovingiens et des Carolingiens et les ordonnances de nos anciens rois sur sa discipline et son temporel. Il fallut à nos aïeux des siècles d'efforts politiques et juridiques avant de pouvoir écarter ces maximes et proclamer, comme le font nos jurisconsultes des XVIIe et XVIIIe siècles, que les clercs sont soumis au roi comme ses autres sujets et que sa puissance s'étend sur les biens ecclésiastiques, comme sur les autres biens de son royaume. D'ailleurs, bien des privilèges survivaient au profit de l'Eglise, vestiges de l'ancien état de choses, et elle était toujours intimement unie à la

(167) Sur la thèse moderne de l'Eglise, qui au fond n'a pas changé, voyez mon article : *La loi sur la séparation et l'encyclique « Gravissimo »* dans la *Revue politique et parlementaire*, octobre 1906, p. 9 du tiré à part.

royauté. Mais enfin, suivant une expression classique, « l'Eglise était dans l'Etat ».

L'Eglise, considérée en corps, n'en demeurait pas moins une puissance distincte, unie à l'Etat, à laquelle celui-ci devait aide et protection. Le roi était tenu de faire appliquer les canons de l'Eglise reçus en France, et il n'avait aucun contrôle sur ceux qui se référaient aux dogmes. Mais quant à la discipline et au temporel, grâce à ce corps de doctrine si puissamment élaboré par nos aïeux et qu'on appelle les *droits, franchises et libertés de l'Eglise gallicane*, le pape n'avait autorité sur l'Eglise de France, pas plus que les conciles, qu'autant que leurs décisions avaient été approuvées par le pouvoir royal. Bien plus, le roi de France légiférait sur ces matières et les Parlements étaient les juges des conflits. L'*appel comme d'abus*, porté devant eux (à moins qu'il ne fût évoqué devant le Conseil du roi), et assorti de sanctions énergiques, permettait de casser tous les actes de l'autorité ecclésiastique qui étaient contraires aux libertés de l'Eglise gallicane.

Ce n'étaient pas seulement les canons reçus en France et la doctrine des libertés gallicanes qui déterminaient en France la condition de l'Eglise catholique. Il pouvait, pour régler sur certains points les droits respectifs de la puissance spirituelle et de la puissance temporelle, intervenir entre le roi et le pape des accords appelés Concordats (*concordata*); et il en était intervenu un en France, celui de 1516, qui avait donné au roi la nomination des prélats et la disposition des bénéfices supérieurs. La nature de ces accords (qui pouvait d'ailleurs être différente suivant les termes qu'ils contenaient et les circonstances dans lesquelles ils avaient été conclus) a donné lieu à de vives discussions parmi les canonistes et les juristes de l'ancienne France. Etaient-ce des contrats, des traités internationaux, des actes législatifs unilatéraux de chacune des deux puissances ? Les canonistes ont tendu de plus en plus à les considérer comme des privilèges (*privilegia*) concédés par la papauté et qu'elle pouvait révoquer à volonté.

Telle était à la fin de l'ancien régime, résumée dans ses grandes lignes, la condition respective des *deux puissances*, comme on disait constamment. Sous ce régime, la question de la liberté du culte catholique se présentait sous un jour tout particulier. Ce n'étaient pas les catholiques français, individuellement considérés, qui en jouissaient : c'était l'Eglise catholique; et, en réalité, ce qu'elle possédait, ce n'était pas la liberté d'exercer le culte auquel elle présidait, c'était l'exercice exclusif de ce culte, l'exclusion de tout autre, comme le prouvait la révocation de l'Edit de Nantes, qu'elle avait obtenue. L'Edit de 1787 rendit bien aux pro-

testants la liberté de conscience, mais non point la liberté de culte.

Mais une autre idée se levait peu à peu dans les esprits, celle de l'Etat laïque, que M. Guizot proclamait la plus grande conquête des temps modernes (168) : l'Etat laïque et souverain représentant seulement la société civile. Dans l'antiquité païenne, comme dans les Etats chrétiens, on concevait que les manifestations religieuses étaient des actes, non pas seulement individuels, mais nationaux; que toute nation devait en corps, comme un service public de premier ordre, rendre à Dieu un culte, pratiquer une religion, ou tout au moins en reconnaître et honorer une ou plusieurs. Dans ce système, il était logique qu'il existât une seule religion nationale; l'admission de plusieurs cultes était une première et partielle conquête opérée par le principe nouveau qui s'élaborait, la véritable égalité entre les divers cultes ne pouvant d'ailleurs exister sous un pareil régime.

Avec la conception de l'Etat laïque, non seulement il n'y a pas de religion d'Etat, mais l'Etat considère toutes les religions et tous les cultes comme des phénomènes qui lui sont étrangers, tant qu'ils ne troublent pas l'ordre public. Dans ce système, il n'y a, bien entendu, qu'*une seule puissance* légale, celle de l'Etat. Lui seul commande aux citoyens; les religions ne s'adressent qu'aux âmes. Les Eglises n'existent pas à ses yeux comme des institutions légales. Par suite, elles ne peuvent avoir ni patrimoine, ni juridiction extérieure. L'Etat ne doit salarier aucun clergé; c'est aux fidèles seuls à faire les frais des différents cultes. Dire que l'Etat est laïque, cela veut dire qu'ayant sa fin en lui-même ou plutôt dans la société d'hommes pour laquelle il est organisé, il est étranger à toute conception confessionnelle, à tout *credo* et à tout culte. Non seulement il n'a pas lui-même de fonctions religieuses et ne peut pas en avoir, mais il n'a pas à juger, à contrôler, à favoriser, à reconnaître les religions diverses. Il les ignore.

Est-ce à dire que cette conception méconnaisse la légitimité des religions et des sentiments religieux ? En aucune façon. Mais la religion n'est point conçue comme un rapport pouvant entrer dans l'ordre politique. C'est affaire de la conscience individuelle; c'est un rapport entre chaque âme et Dieu, si elle en reconnaît un. Le droit de chaque individu est de réaliser ce rapport, comme il le comprend. Aussi la liberté de conscience et de culte est-elle un droit individuel, un de ces droits qui s'imposent au respect de l'Etat; c'est même le premier qui s'est nettement affirmé dans les temps modernes. L'Etat, qui ignore les religions et les Eglises,

(168) Guizot, *Histoire parlementaire*, t. V, p. 215 : « La plus grande conquête des temps modernes, c'est que l'Etat est laïque, complètement laïque et que la pensée est libre. »

doit, au contraire, connaître et protéger les individus religieux, ceux qui veulent exercer un culte. Pourvu que cet exercice ne trouble pas l'ordre public, il doit légiférer pour leur permettre de se réunir et de se grouper à cet effet, s'ils le croient nécessaire et aussi de réunir les fonds indispensables, si le culte comporte des frais. Mais l'Etat ne réglementera ces réunions et ces associations que quant à leur côté extérieur et matériel, qui seul est de son domaine; il ne voit que des citoyens qui se réunissent ou s'associent et les biens qu'ils peuvent posséder à titre collectif. De là il résulte encore que cette réglementation, la forme d'association sera nécessairement la même pour tous, soit parce que l'Etat ignore les religions et leurs différences, soit parce que les intérêts matériels, qu'il s'agit seuls de régler, sont toujours les mêmes. Dans ce système, on le voit, la *liberté du culte* apparaît vraiment et pour la première fois comme un *droit individuel*.

Quel régime a jamais mieux respecté la liberté et la foi religieuse, mieux rendu à César ce qui est à César et à Dieu ce qui est à Dieu ? (169).

La Révolution française à ses débuts hésita entre les deux systèmes. L'Assemblée Constituante proclama, à certains égards, le principe de l'Etat laïque; elle établit l'*état civil*, affirma le caractère exclusivement civil du mariage, que réalisa l'Assemblée Législative. Elle appliqua même exactement le principe aux cultes protestant et israélite, qui naissaient à la vie légale. Mais elle maintint le système traditionnel en ce qui concerne l'Eglise catholique. Sans doute, elle le transforma d'une façon profonde. Elle enleva à l'Eglise son immense patrimoine, principalement territorial. Mais selon les idées juridiques qui alors avaient cours, et qui d'ailleurs comprenaient plusieurs conceptions différentes, ces biens appartenaient à la nation, comme l'affirmera la Constitution de 1791 (170). Mais l'Assemblée Constituante donnait des traitements aux ministres du culte, substituant ainsi un clergé salarié à un clergé propriétaire. Ce système qu'avait vanté jadis Montesquieu laissait subsister l'union de l'Eglise catholique et de l'Etat. La constitution civile du clergé, œuvre mal inspirée et mal venue, produit bâtard des idées gallicanes et de certaines conceptions de la philosophie du XVIIIe siècle, rendait cette union plus étroite que jamais. La suppression totale des ordres monastiques et des con-

(169) Sur l'idée de la séparation des Eglises et de l'Etat et sur son histoire dans tous les pays civilisés, voir le livre substantiel et si plein de choses de M. Karl Rothenbücher, *Die Trennung von Staat und Kirche*, München, 1908.

(170) Titre I : « Les biens destinés aux dépenses du culte et à tous les services d'utilité publique appartiennent à la nation et sont dans tous les temps à sa disposition. »

grégations religieuses pouvait elle-même être considérée comme ne dépassant pas les pouvoirs de l'Etat dans le régime d'union (171).

La Révolution arriva cependant à la séparation complète de l'Eglise catholique et de l'Etat, que décréta la Convention et qui se maintint sous le Directoire. Les causes qui l'amenèrent furent de diverses sortes : l'échec de l'Eglise constitutionnelle, l'opposition du clergé insermenté, la campagne que menait une partie des conventionnels contre la religion en général; ce furent surtout des causes politiques et financières. Le régime fait aux groupements des catholiques, pour subvenir aux frais du culte, était très rigoureux; la disposition des édifices jadis consacrés au culte catholique et non aliénés par la nation fut bien rendue à cet usage, mais dans des conditions peu équitables, car ils devaient servir aussi à la célébration des autres cultes, s'il en existait dans la commune, et pour les assemblées civiques « ordonnées par la loi » (172) ».

Mais avec le Consulat fut rétablie l'union entre l'Eglise catholique et l'Etat, telle qu'elle existait sous l'ancien régime, sauf les modifications profondes et irréparables qui résultaient fatalement des actes accomplis par la Révolution. Cela se fit par le Concordat du 26 messidor an IX, approuvé par la loi du 18 germinal an X.

Ce qui était définitivement supprimé, c'était l'ancien patrimoine de l'Eglise, la nationalisation en était acceptée par le pape; le clergé catholique n'était plus qu'un clergé salarié par l'Etat, qui promettait d'assurer des traitements convenables aux ministres du culte. Bien entendu il ne pouvait plus exister de juridictions ecclésiastiques proprement dites; les ecclésiastiques étaient soumis à toutes les lois françaises et aux seules lois françaises, justiciables des mêmes tribunaux que les autres citoyens. Etait aussi supprimé, quoi qu'on ait dit, le clergé régulier, les congrégations religieuses; le Concordat était muet en ce qui les concerne et cela était bien voulu; s'il les eût réintroduites en France, il n'aurait pas été voté par le Corps législatif. Les nouvelles circonscriptions ecclésiastiques, jadis établies par la Constituante, étaient aussi acceptées pour la plus grande part. Le gouvernement français reprenait la nomination des évêques, auxquels le pape devait donner l'institution canonique; le système était imité du Concordat de 1516, mais moins bien précisé que dans ce dernier. Les *curés* proprement dits, distincts des simples desservants, ne pouvaient

(171) Sur ces divers points, voyez mon *Précis élémentaire de l'histoire du droit français de 1789 à 1814*, titre I, ch. 6, p. 143-172.

(172) Voyez mon *Précis élémentaire, loc. cit.*, p. 174 et suiv.

être nommés et révoqués par les évêques qu'avec l'approbation du gouvernement; les évêques et les curés lui prêtaient serment de fidélité. Les églises nécessaires au culte et non aliénées étaient mises à la disposition des évêques, en vertu du Concordat et de la loi du 18 germinal an X. Plus tard des dispositions furent prises pour que l'Etat, les départements et les communes assurassent un traitement gratuit aux évêques ou aux curés. Des établissements publics du culte, dont les principaux étaient les menses épiscopales et les fabriques des églises, furent créés par cette nouvelle législation et purent acquérir des biens avec l'autorisation du gouvernement. Un arrêté des Consuls du 7 thermidor an XI *remit* aux nouvelles fabriques des églises les biens non aliénés des anciennes; mais l'Etat s'en réservait la propriété.

La même loi du 18 germinal an X, qui approuvait le Concordat, édictait les *articles organiques du culte catholique*. Ils contenaient et reprenaient la plupart des règles comprises, sous l'ancien régime, dans le corps des *Droits, franchises et libertés de l'Eglise gallicane*, et qui assuraient au pouvoir civil un contrôle et une autorité suffisants sur le clergé quant au temporel et à la discipline; la plupart étaient cependant moins rigoureuses que jadis. La papauté a toujours protesté contre les articles organiques, comme n'étant point compris dans l'accord du Concordat, établis par une seule des deux parties; mais elle n'a point dénoncé le Concordat pour cela, et il est certain que le Concordat, sans les articles organiques, n'eût jamais été accepté par le Corps législatif de l'an X (173).

Ainsi était rétabli en France le système des *deux puissances*. L'Eglise catholique, dans la mesure où le Concordat et les articles organiques lui reconnaissaient des droits, redevenait une autorité reconnue par la loi. D'ailleurs l'appel comme d'abus, très affaibli dans ses effets, était repris et inscrit dans les articles organiques. Les membres du clergé, compris dans l'organisation officielle, étaient presque des fonctionnaires publics et traités comme tels; la jurisprudence du Conseil d'Etat a admis que leurs traitements pouvaient être suspendus par mesure disciplinaire; les lois françaises désormais les exemptaient du service militaire et, même, à de certaines conditions, les jeunes clercs qui se destinaient à la prêtrise.

La loi du 18 germinal an X fit une condition analogue aux cultes protestants dont elle édicta les articles organiques. Le culte israélite fut réglementé par des lois et décrets; il est vrai, la plupart sous l'Empire avaient pour but de réglementer le commerce et le prêt à intérêt pratiqués par les Juifs.

(173) Sur ces divers points, voir mon *Précis élémentaire*, p. 301 et suiv.

La Charte de 1814 portait, article 7, que « les ministres de la religion catholique, apostolique et romaine et ceux des autres cultes chrétiens reçoivent *seuls* des traitements du trésor royal »; mais cette disposition ayant été modifiée dans la Charte revisée de 1830 (art. 6), la loi du 8 février 1831 accorda des traitements aux ministres du culte israélite dont l'organisation fut complétée par la loi du 25 mai 1844.

Ce régime était destiné à durer longtemps. Le Concordat fut accepté par les divers gouvernements qui se succédèrent dans notre pays. Seule la Restauration négocia avec la Cour de Rome un nouveau Concordat, qui était destiné à remplacer celui de Napoléon et qui contenait la reconnaissance du clergé régulier. Il fut signé au mois de juin 1817; mais le gouvernement n'osa pas même le présenter aux Chambres; il ne put donc arriver à la vie; une loi augmenta seulement le nombre des évêchés. Il faut d'ailleurs remarquer que le nombre des fonctions ecclésiastiques rémunérées sur les fonds de l'Etat, en dehors des obligations concordataires, augmenta sensiblement, par la bonne volonté de l'Etat, sous les divers gouvernements qui appliquèrent ce Concordat.

Cependant l'idée de la séparation des Eglises et de l'Etat conservait son influence sur beaucoup d'esprits. A la fin du second Empire elle figurait dans le programme du parti libéral, et sous la troisième République sur celui du parti radical. Mais jusqu'aux premières années du XXe siècle, elle ne fut admise par aucun gouvernement. Le Concordat représentait un régime, dans lequel l'Eglise et l'Etat trouvaient leur compte, une transaction confirmée par le temps, un équilibre qui paraissait stable. Tous les ans un orateur radical, lors de la discussion du budget à la Chambre, proposait la suppression du budget des cultes. Mais toujours le gouvernement s'y opposait pour des raisons de prudence et de bonne politique et la majorité lui donnait raison. C'était plutôt une joute oratoire qu'un débat ayant une portée pratique. Mais l'action politique du clergé s'affirmait de plus en plus hostile à l'Etat républicain. Les dispositions de la loi de 1901 sur les congrégations religieuses accentuèrent le conflit. Des faits multiples montrèrent bientôt que l'application du Concordat devenait désormais impossible. Il n'était plus appliqué dans sa lettre et dans son esprit, et c'était l'Eglise qui voulait de plus en plus se délivrer du contrôle de l'Etat, tout en conservant les avantages que lui procurait l'accord. L'Etat lui-même avait renoncé spontanément dans la pratique à beaucoup des droits que lui conféraient les articles organiques, non pas seulement à des prescriptions surannées, comme celles sur le costume ecclésiastique et sur les titres que pouvaient prendre les évêques, mais aussi à des règles importantes

et raisonnables, comme celle qui interdisait aux évêques de sortir de France sans l'autorisation du gouvernement. Celui-ci avait laissé se dénaturer dans la pratique une prérogative bien plus importante, qui était le fond même du Concordat. La *nomination* des évêques, qui appartenait au chef de l'Etat français, l'institution canonique étant donnée par le pape, ne laissait à ce dernier aucun choix; il devait instituer ceux qui étaient nommés, à moins de démontrer en eux une incapacité ou une indignité prévue par le droit canonique. Cela était certain, car le Concordat renvoyait sur ce point aux règles suivies dans l'ancien régime (art. 4 et 5); il y était dit : « Sa Sainteté conférera l'institution canonique suivant les formes établies par rapport à la France avant le changement de gouvernement. » Or, le système contenu dans le Concordat de 1516 était très net. La personne nommée par le roi à un évêché devait être instituée par le pape, à moins que des enquêtes faites en France n'établissent en lui une incapacité ou indignité canonique (174). C'était bien le pape qui, *jure canonico*, conférait l'épiscopat, mais nos anciens auteurs déclaraient que c'était une *collation forcée* de sa part. Cela n'avait point empêché la papauté, sous Louis XIV, de refuser longtemps des bulles aux ecclésiastiques nommés qui avaient fait partie de l'Assemblée de 1682; mais la royauté avait tenu bon dans ce grand conflit. Le système repris dans le Concordat de l'an IX avait donné lieu également à des conflits célèbres sous Napoléon Ier; mais sous les règnes suivants il s'était appliqué correctement. Il y avait eu sous Napoléon III quelques difficultés quant à la forme des *bulles* d'institution, mais à une époque où la France protégeait la puissance temporelle des papes, un conflit grave n'était pas à craindre. Mais aux premiers temps de la troisième République, ou plutôt aux derniers jours du second Empire (car M. Emile Ollivier a revendiqué l'honneur d'avoir inauguré cette pratique), on substitua pour la nomination des évêques le système de l'*entente préalable* entre le gouvernement français et la Cour de Rome. Avant qu'aucun acte officiel ne fût publié de part et d'autre, on négociait pour discuter les candidats et s'entendre sur ceux qui étaient agréés des deux côtés; alors seulement, les décrets de nomination étaient promulgués, que suivaient bientôt les bulles d'institution. Les négociations se faisaient à Paris par l'intermédiaire du nonce.

Mais, en 1903, au moment où les rapports étaient déjà tendus par suite de la loi de 1901 et d'autres incidents, M. Combes, alors président du Conseil et ministre des Cultes, reprit les vrais prin

(174) Dans le cas seulement où par deux fois pour le même bénéfice vacant le roi avait nommé une personne incapable ou indigne, le droit de collation, alors libre, était dévolu au pape pour cette vacance.

cipes, s'appuyant sur les textes et sur la tradition et, écartant l'*entente préalable*, il revint aux nominations indépendantes faites par le président de la République. Naturellement il rencontra des résistances : sur trois évêques nommés, la papauté ne voulait en admettre qu'un seul; bientôt ce fut seulement un sur cinq et le 19 mars 1904, le président du Conseil écrivait au nonce « qu'il ne saurait faire aucune nomination officielle tant que ses premières nominations, qu'il maintenait absolument, ne seraient pas acceptées ». D'autres faits allaient s'ajouter à celui-là.

Ce fut d'abord un fait politique dont l'influence a été très grande. En 1903, M. Loubet, président de la République, fut invité par le roi d'Italie à se rendre à Rome pour y être reçu par lui, et il fit effectivement le voyage et la visite en 1904. Dès le 1er juin 1903, le gouvernement français était avisé par le secrétaire d'Etat du pape que « Sa Sainteté regarderait cette visite comme une offense non moins aux droits du Saint-Siège qu'à son auguste personne et, par suite, elle déclinait toute responsabilité des conséquences fâcheuses qu'un événement de ce genre aurait sur l'influence française dans les pays étrangers ». Après le fait accompli, une lettre écrite par le secrétaire d'Etat du nouveau pape, le 29 avril 1904, contenait une protestation tranchante. Il y était dit : « Les chefs des Etats catholiques, liés comme tels par des liens spéciaux au pasteur suprême de l'Eglise, ont le devoir d'user vis-à-vis de lui de plus grands égards comparativement aux souverains des Etats non catholiques, en ce qui concerne sa dignité, son indépendance et ses droits imprescriptibles ». On ajoutait que ce devoir « incombait d'autant plus au premier magistrat de la République française, nation qui jouit, en vertu d'un *traité bilatéral* avec le Saint-Siège, de privilèges signalés. » Cette note fut communiquée par les agents diplomatiques du Saint-Siège aux gouvernements étrangers et même avec une addition, qui ne se trouvait pas dans le texte notifié à la France et qui indiquait les raisons pour lesquelles le nonce du pape à Paris n'avait pas été rappelé, malgré l'insulte faite au Saint-Siège par le président Loubet (175). C'en était trop : l'ambassadeur de France auprès du Saint-Siège fut rappelé par le gouvernement français, dont la conduite était approuvée le 27 mai 1904 par la Chambre des députés à une majorité de quatre cents voix. On peut dire que dès ce moment la séparation de l'Eglise et de l'Etat était décidée. Mais une dernière affaire, concernant l'application du Concordat, allait entraîner la rupture des liens qui existaient encore.

Il s'agit de l'affaire des deux évêques de Dijon et de Laval,

(175) Rothenbücher, *Die Trennung von Staat und Kirche*, p. 238.

incriminés par la papauté de fautes contre la morale ou la discipline. L'évêque de Dijon, après un incident qui s'était produit dans son grand séminaire, au commencement de l'année 1904, avait par l'intermédiaire du nonce reçu l'ordre de suspendre les ordinations dans son diocèse. Puis le Vatican avait ouvert une information contre lui et le 10 juillet 1904 il recevait une lettre du secrétaire d'Etat Merry del Val, lui prescrivant de se rendre à Rome avant le 27, sous peine d'être suspendu de sa juridiction épiscopale. Quant à l'évêque de Laval, le 17 mai 1904, la Congrégation romaine du Saint-Office lui demandait de renoncer volontairement à l'administration de son diocèse, en le menaçant, s'il n'obtempérait pas, de « *progredi ad ulteriora* ». Le 9 juillet il était également intimé de comparaître à Rome sous menace de suspension sans nouvel avertissement (176).

Les deux évêques ainsi poursuivis avaient remis le 25 mai les lettres qu'ils avaient reçues de Rome au gouvernement français, qui leur défendit d'abord de se rendre à Rome en vertu de l'article 20 des organiques. Puis, les 3 juin et 15 juillet, il adressait par voie diplomatique des protestations et des réclamations, dénonçant dans ces faits une violation du Concordat. Un évêque nommé par le chef de l'Etat français ne pouvait pas, sans l'adhésion et la coopération de celui-ci, être l'objet de poursuites disciplinaires pouvant aboutir à une suspension ou à une déposition. De plus, traditionnellement, l'Etat français ne reconnaissait point, dans ses rapports avec le Saint-Siège, l'intervention directe de la Congrégation du Saint-Office ni des autres congrégations romaines, mais le pape seul; une dépêche de M. Combes, du 25 mai 1904, portait : « La personnalité dont il (cet acte) émane est d'ailleurs inconnue de nous, de même que sont sans valeur aux yeux de la loi française les actes de la Congrégation romaine du Saint-Office ». Après des réclamations réitérées de la France, la Curie se décida enfin à répondre (26 juillet) « que la demande de démission adressée à un évêque, comme l'ordre de suspendre les ordinations, étaient des avertissements de la puissance ecclésiastique pour rétablir l'ordre dans les diocèses visés. Il ne s'agissait point dans l'espèce d'une déposition des deux évêques, pour laquelle le Saint-Siège se serait abouché avec le Gouvernement français. La défense légale (de se rendre à Rome) invoquée par les deux évêques ne se trouvait point dans le Concordat et, comme les articles organiques, en général, n'avaient jamais été reconnus par le pape, pour plaire au Gouvernement, la Curie se montrait disposée à prolonger d'un mois le

(176) Rothenbücher, *op. cit.*, p. 236-7.

délai accordé aux deux évêques (177). C'était une mauvaise défaite, subtile et peu sincère (178).

Les actes dont il vient d'être parlé contenaient aussi une autre violation certaine du Concordat. L'ordre de suspendre les ordinations avait été donné à l'évêque de Dijon par le nonce du pape à Paris; l'ordre de comparaître à Rome avait encore été donné par le nonce au même évêque. Or, c'était un des points les mieux établis par notre ancien droit et par les articles organiques que le nonce du pape en France n'était qu'un ambassadeur, et ne pourrait sur aucun point exercer lui-même ou par délégation l'autorité pontificale ou ecclésiastique (179).

Le Gouvernement français, voyant dans tous ces faits des violations graves du Concordat et n'obtenant aucune satisfaction de la Cour de Rome, rompit le 25 juillet 1904 toute relation diplomatique avec elle; le 30 juillet suivant, la nonciature de Paris fut supprimée. Le Concordat avait vécu (180).

Pendant ce temps se préparait la loi de séparation. Ce furent d'abord simplement des propositions émanées de l'initiative parlementaire; les premières furent celles de MM. Dejeante et Ernest Roche en 1902. En juin 1903 fut nommée par la Chambre des députés, pour étudier la question de la séparation des Eglises et de l'Etat, une commission. Elle reçut en 1903 et 1904 de nombreuses et diverses propositions de MM. F. de Pressensé, Hubard, Flourens, Reveillaud, Grosjean, Berthoulat et Sénac. Elle ne fit sienne aucune de ces propositions et prépara un texte à elle qu'elle discuta en novembre 1904. A cette même époque, et par suite de la rupture des relations avec le Vatican, le Gouvernement déposa le 9 novembre 1904 un projet de loi préparé par M. Combes. Le 9 février 1905, le nouveau ministre des Cultes, M. Bienvenu-Martin, déposa un nouveau projet de loi, sur la base duquel la commission prépara un nouveau texte. Il fut discuté à la Chambre des

(177) Rothenbücher, *op. cit.*, p. 237.

(178) Voici comment, *op. cit.*, p. 237, M. Rothenbücher, d'ordinaire favorable à l'Eglise, apprécie les raisons invoquées de part et d'autre : « La Curie faisait justement remarquer que dans ces avertissements il s'agissait de l'administration et de la juridiction ecclésiastique; seulement le Gouvernement français était également bien fondé à déclarer que par des moyens de contrainte tels que ceux que la Curie avait employés on tournait la nécessité de sa coopération pour la déposition des évêques et que son droit de nomination était sans valeur si à tout moment le pape pouvait, par cette voie, éloigner de leurs fonctions ceux qu'il visait. »

(179) Articles organiques, art. 2 : « Aucun individu se disant nonce, légat, vicaire ou commissaire apostolique, ou se prévalant de toute autre dénomination, ne pourra sans le même consentement (celui du Gouvernement) exercer aucune fonction relative aux affaires de l'Eglise Galticane. »

(180) Sur tous ces faits, voir : Dubief, *La rupture avec le Vatican*, qui donne la série des pièces officielles; Rothenbücher, *Die Trennung von Staat und Kirche*, p. 235 et suiv.; Mater, *La politique religieuse de la République française*, p. 140 et suiv.

députés du 21 mars au 3 juillet 1905 et adopté avec des modifications assez importantes. Il passa ensuite au Sénat, qui lui consacra sept séances jusqu'au 18 novembre 1905 et qui le vota sans aucune modification; nous savons d'ailleurs que le Président du Conseil en avait fait la condition même du maintien de son ministère (181). C'est devenu la loi du 9 décembre 1905.

Le Concordat ne fut point dénoncé en forme, comme l'est un traité qui n'est pas contracté pour une durée déterminée. Mais la loi du 9 décembre 1905, dans son article 44, abroge « la loi du 18 germinal an X, portant que la convention passée le 26 messidor an IX, entre le pape et le Gouvernement français, ensemble les articles organiques de ladite convention et des cultes protestants seront exécutés comme des lois de la République ». Cette loi seule donnait au régime établi par le Concordat une valeur légale en France; il tombe donc avec elle. Ni la papauté ni le Gouvernement français ne paraissent avoir attaché beaucoup d'importance à la dénonciation du Concordat, dans la forme diplomatique : les volontés étaient assez claires (182).

La loi du 9 décembre 1905 applique le principe de la séparation des Eglises et de l'Etat tel qu'il a été formulé ci-dessus; l'article 2 débute par cette déclaration : « La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte. » Puis il en tire les conséquences immédiates : « En conséquence, à partir du 1er janvier qui suivra la promulgation de la présente loi, sont supprimées des budgets de l'Etat, des départements et des communes, toutes dépenses relatives à l'exercice des cultes (183). »

Voici comment sont réglementées les associations de citoyens qui, dans ce système, sont légitimes et nécessaires pour fournir aux dépenses du culte et en assurer l'exercice. Ces *associations pour l'exercice des cultes* ou *associations cultuelles* sont, dit l'article 18, « formées pour subvenir aux frais, à l'entretien et à l'exercice public d'un culte. » La loi ne leur impose que très peu de règles impératives. Elles se forment (art. 18) selon les articles 5

(181) Ci-dessus, p. 254.

(182) Rothenbücher, *Die Trennung von Staat und Kirche*, p. 239 : « Il n'y a pas eu de dénonciation formelle du Concordat : formellement il n'a été supprimé que comme loi de l'Etat avec les articles organiques. Le gouvernement français estima que le pape avait violé le Concordat par sa conduite à l'égard des évêques de Dijon et de Laval et que le gouvernement français était, par suite, fondé à considérer ce Concordat comme rompu; il n'avait donc point besoin de le dénoncer. On a vu ensuite une reconnaissance tacite par le pape de la dissolution du Concordat dans ce fait que spontanément il a nommé des évêques en vertu de son droit propre. »

(183) Une exception est faite cependant : « Pourront toutefois être inscrites auxdits budgets les dépenses relatives à des services d'aumônerie, et destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics, tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons. »

et suivants de la loi du 1er juillet 1901, et peuvent librement arrêter leurs statuts. La loi détermine seulement le nombre de personnes dont elles doivent se composer, lequel varie (art. 19) de sept a vingt-cinq; les personnes dont il s'agit devant être « majeures, domiciliées ou résidant dans la circonscription religieuse ». De plus, « nonobstant toute clause contraire des statuts, les actes de gestion financière et d'administration légale des biens, accomplis par les directeurs ou administrateurs, seront, chaque année au moins, présentés au contrôle de l'assemblée générale des membres de l'association et soumis à leur approbation ». D'après l'article 21, les associations et les unions tiennent un état de leurs recettes et de leurs dépenses, elles dressent chaque année le compte financier de l'année écoulée et l'état inventorié de leurs meubles et immeubles. Le contrôle financier est exercé sur les associations et sur les unions par l'administration de l'enregistrement et par l'inspection générale des finances. » Cette dernière disposition qui est en apparence contraire au principe de la séparation, s'explique par l'intérêt de la conservation des biens ayant appartenu aux anciens établissements publics du culte et que les associations nouvelles étaient, comme on va le voir, appelées à recueillir.

Les associations cultuelles ont de plein droit la personnalité civile et leur capacité spéciale est (art. 19) assez large : « Les associations pourront recevoir, en outre, des cotisations prévues par l'article 6 de la loi du 1er juillet 1901, le produit des quêtes et collectes pour les frais du culte, percevoir des rétributions pour les cérémonies ou services religieux, même par fondation; pour la location des bancs ou des sièges; pour la fourniture des objets destinés aux services funéraires dans les édifices religieux et la décoration de ces édifices. » Beaucoup de ces droits étaient traditionnellement ceux des anciennes fabriques. L'article 22 prévoyait la possibilité de constituer un fonds de réserve uniquement affecté aux frais et à l'entretien du culte et dont il fixe le *maximum*. Très logiquement, il était défendu aux associations de recevoir aucune subvention de l'Etat, des départements ou des communes. « Elles ne pourront, sous quelque forme que ce soit, recevoir des subventions de l'Etat, des départements ou des communes. Ne seront pas considérées comme des subventions les sommes allouées pour réparations aux monuments (historiques) classés. » L'article 23 édictait des amendes correctionnelles contre les directeurs ou administrateurs en cas de contravention aux articles 18, 19, 20, 21 et 22; en outre, « dans tous les cas prévus par le premier paragraphe de cet article, les tribunaux pourront prononcer la dissolution de l'association ou de l'union ».

Les unions dont il est question là sont fort intéressantes. L'ar-

ticle 21, en effet, permet aux associations cultuelles, répondant aux diverses circonscriptions religieuses, de se fédérer : « Ces associations peuvent, dans les formes déterminées par l'article 7 du décret du 16 août 1901, constituer des unions ayant une administration, une direction centrale. Ces unions sont réglées par l'article 18 et par les cinq derniers paragraphes de l'article 19 de la présente loi ».

Un autre droit précieux leur est reconnu par l'article 19 : « elles pourront verser, sans donner lieu à perception de droits, le surplus de leurs recettes à d'autres associations constituées pour le même objet ». Cela répondait à des craintes exprimées dans l'hypothèse d'un futur régime de séparation. On pensait que, si dans certaines circonscriptions, dans les grandes villes notamment, les ressources pour les frais du culte seraient abondantes, dans d'autres, et spécialement dans les paroisses des campagnes, elles seraient insuffisantes.

La loi ignorant les Eglises, et les fidèles n'étant traités que comme citoyens, leurs réunions pour la célébration du culte public dans les édifices qui y sont consacrés devaient être considérées comme des réunions publiques et réglementées comme telles. L'article 25 accommodait à cet objet spécial la loi du 30 juin 1881 : « Les réunions pour la célébration d'un culte tenues dans un local appartenant à une association cultuelle, ou mis à sa disposition, sont publiques. Elles sont dispensées des formalités de l'article 8 de la loi du 30 juin 1881 (184), mais sont placées sous la surveillance des autorités dans l'intérêt de l'ordre public. Elles ne peuvent avoir lieu qu'après déclaration faite dans les formes de l'article 2 de la même loi et indiquant le local dans lequel elles seront tenues. Une seule déclaration suffit pour l'ensemble des réunions permanentes, périodiques ou accidentelles qui auront lieu dans l'année, » Ce sont donc là des réunions publiques et, par là même, toute personne y peut assister, et non pas seulement les fidèles du culte qui s'y célèbre. Mais traduisant un esprit bien différent de celui qui animait jadis les lois de la Convention, l'article 26 ajoute : « Il est interdit de tenir des réunions politiques dans les locaux servant habituellement à l'exercice d'un culte. » De plus, la loi de 1905 admet aux mêmes conditions que le droit antérieur des processions et autres cérémonies semblables en dehors des édifices consacrés aux cultes (art. 27) : « Les cérémonies, processions et autres manifestations extérieures d'un culte continueront à être réglées en conformité des articles 95 et 97 de la loi du 5 avril

(184) C'est l'article qui concerne la nécessité d'un bureau et en règle la constitution.

1884 (185[1]). Les sonneries de cloches seront réglées par arrêté municipal et, en cas de désaccord entre le maire et le président de l'association cultuelle, par arrêté préfectoral. Le règlement d'administration publique prévu par l'article 43 de la présente loi déterminera les conditions et les cas dans lesquels les sonneries civiles pourront avoir lieu. »

La loi contient des sanctions pénales très précises, ayant pour objet, les unes de protéger et garantir la liberté du culte, les autres de réprimer les actes politiques dangereux auxquels se livreraient les ministres du culte, dans l'exercice de leurs fonctions et dans le local consacré au culte. Les premières sont contenues dans les articles 31 à 33. Il est bon de relever que l'article 31 punit « ceux qui, par violences, voies de fait ou menaces contre un individu, soit en lui faisant craindre de perdre un emploi ou d'exposer à un dommage sa personne, sa famille ou sa fortune, l'auront déterminé à exercer ou à s'abstenir d'exercer un culte, à faire partie ou à cesser de faire partie d'une association cultuelle, à contribuer ou à s'abstenir de contribuer aux frais d'un culte. » L'autre série de dispositions est contenue dans les articles 34 et 35. Le premier punit « tout ministre d'un culte qui, dans les lieux où s'exerce ce culte, aura publiquement, par des discours prononcés, des lectures faites, des écrits distribués ou des affiches apposées, outragé ou diffamé un citoyen chargé d'un service public. La vérité du fait diffamatoire, mais seulement quand il est relatif aux fonctions, pourra être établie devant le tribunal dans les formes prescrites par l'article 52 de la loi du 29 juillet 1881. » L'article 35 prévoit le cas, et punit alors le ministre du culte, où « un discours prononcé, un écrit distribué ou affiché publiquement dans les lieux où s'exerce le culte, contient une provocation directe à résister à l'exécution des lois et aux actes légaux de l'autorité publique, ou s'il tend à soulever ou à armer une partie des citoyens contre les autres ». Sans doute il y a là des incriminations qui, en partie, sont absentes de la loi de 1881 sur la liberté de la presse; mais combien sont plus sévèrement visées et punies par le Code pénal les attaques politiques des ministres du culte contre le gouvernement; l'article 44 de la loi du 9 décembre 1905 abroge formellement « les articles 201 à 208, 260 à 264, 294 du Code pénal ». Dans le cas où des ministres du culte ou des particuliers seraient condamnés en vertu des arti-

(185[1]) [Dans la réglementation des cérémonies extérieures des cultes, le maire doit se conformer à l'article 1er de la loi, qui garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées dans l'intérêt de l'ordre public et ne porter atteinte aux traditions locales (processions, etc.) que dans la mesure nécessaire au maintien de l'ordre (C. d'Etat, 1er mai 1914, S., 17. 3. 25, note Hauriou). Ainsi, le Conseil d'Etat a annulé l'arrêté d'un maire soumettant toute cérémonie extérieure à une autorisation préalable (C. d'État, 14 mai 1915, *Rec.*, p. 159).]

cles 25, 26, 34 et 35, d'après l'article 36, « l'association constituée pour l'exercice du culte dans l'immeuble où l'infraction a été commise sera civilement responsable ». Enfin, d'après l'article 30, « conformément aux dispositions de l'article 2 de la loi du 28 mars 1882, l'enseignement religieux ne pourra être donné aux enfants âgés de 6 à 13 ans *inscrits dans les écoles publiques* qu'en dehors des heures de classe ».

Dans cette loi, aucune Eglise déterminée, ni l'autorité d'aucune Eglise, n'est visée. Cela eût été contraire au principe même de la loi proclamé par l'article 2, cela eût été contraire également au caractère général de la loi, qui est une loi commune s'appliquant indifféremment à tous les cultes. Les catholiques auraient vivement désiré que l'Eglise catholique fût visée et que l'autorité des évêques fût reconnue sur les associations cultuelles du culte catholique (185[2]), et il n'est pas douteux que cela eût facilité bien des choses. Le législateur a tenu à prouver cependant qu'il n'entendait en rien favoriser le schisme. Bien que les associations cultuelles fussent absolument en dehors de la hiérarchie du culte catholique, uniquement destinées à gérer les intérêts matériels qui s'y rapportaient, il a voulu, pour rassurer les fidèles et le clergé, édicter que les associations devraient être en règle avec l'Eglise qu'elles approvisionnaient. Il l'a fait en n'accordant la dévolution des biens dépendant des anciens établissements ecclésiastiques et la jouissance gratuite des églises, évêchés et presbytères qu'aux associations cultuelles qui justifieraient de cette conformité. Mais la loi ne prend en considération cet élément que comme *un fait*, sans reconnaître l'Eglise catholique pas plus que les autres. Cela résulte d'abord de l'article 4, qui dit que les biens seront transférés par les représentants légaux des établissements supprimés « aux associations qui, *en se conformant aux règles d'organisation générale du culte dont elles se proposent d'assurer l'exercice*, se seront également formées suivant les prescriptions de l'article 19, pour l'exercice de ce culte dans les anciennes circonscriptions de ces établissements ». Cela résulte aussi de l'article 8, qui, supposant le cas où ces biens seraient, « soit dès l'origine, soit dans la suite, réclamés par plusieurs associations formées pour l'exercice du même culte », décide que l'attribution qui en aura été faite par les représentants de l'établissement ou par décret pourra être contestée devant le Conseil d'Etat statuant au contentieux, *lequel prononcera en tenant compte de toutes les circonstances de fait* ».

La loi de 1905 a une autre partie, qui a pour but d'opérer la liquidation du passé. Des établissements divers avaient été créés par la loi, en exécution du Concordat, personnes publiques qui

(185[2]) [Elle l'a été depuis lors par la jurisprudence. V. ci-dessous, p. 631, note 213.]

pouvaient acquérir des biens et en avaient acquis. Qu'allaient devenir ces biens ? Question plus redoutable, celle qui préoccupait le plus les catholiques : qu'allaient devenir les églises, consacrées au culte, que, pour le culte catholique, en particulier, le Concordat et la loi du 18 germinal an X avaient mises à la disposition des évêques ? Une question analogue, quoique moins grave, se posait quant aux édifices ou locaux qui, par l'Etat, les départements et les communes, étaient affectés gratuitement au logement des ministres du culte.

Quant aux biens possédés par les établissements ecclésiastiques, créés par l'Etat depuis le commencement du XIXe siècle et supprimés par la loi du 9 décembre 1905, le droit commun fournissait une solution simple. En vertu des principes généraux, ils faisaient retour à l'Etat, sauf à décider si les charges pieuses imposées par des particuliers donateurs continueraient à être remplies par ses soins, ce qui était difficilement conciliable avec le principe même de la séparation (186); mais cette solution radicale n'était point dans l'esprit du législateur. Son vœu était de transmettre ces biens aux futures associations cultuelles (art. 4) « avec les charges et obligations qui les grèvent et avec leur affectation spéciale »; c'était même pour cela, je l'ai dit, qu'était établi sur les associations le contrôle financier de l'administration de l'enregistrement et de l'inspection des finances. Et même, dans un délai d'un an, c'étaient les représentants des établissements supprimés (provisoirement maintenus en fonctions) qui étaient chargés d'en opérer eux-mêmes le transfert et seulement à défaut de leur action dans le délai voulu, le transfert devait être opéré par un décret. Un recours au Conseil d'Etat était toujours possible de la part des intéressés. Etaient seulement exceptés les biens provenant de l'Etat lui-même (art. 8) : « Ceux des biens désignés à l'article précédent qui proviennent de l'Etat et qui ne sont pas grevés d'une fondation pieuse créée postérieurement à la loi du 18 germinal an X, feront retour à l'Etat »; cela visait spécialement les biens de fabriques de l'ancien régime remis aux nouvelles par l'arrêté des Consuls du 7 thermidor an XI. Tout ce système, organisé par les articles 4 à 10, était empreint de l'esprit le plus libéral; d'ailleurs l'article 9, dernier paragraphe, accordait, dans un court délai (six mois), une action péremptoire en revendication ou en reprise au donateur ou à ses héritiers en ligne directe; ils pouvaient l'intenter s'ils n'avaient pas confiance dans l'organisation nouvelle (187[1]). La loi avait dû

(186) Voyez la démonstration lumineuse qui a été fournie sur ce point par MM. Bienvenu-Martin et Briand dans la discussion au Sénat de la loi du 13 avril 1908.

(187[1]) Comme toutes les fois qu'il s'agit d'intérêts importants passionnément disputés, les plaideurs avaient prétendu et beaucoup de tribunaux décidaient qu'il existait,

prévoir aussi le cas où ces biens ne seraient réclamés par aucune association cultuelle (art. 9, § 1) : « A défaut de toute association cultuelle pour recueillir les biens d'un établissement public du culte, ces biens seront attribués par décret aux établissements communaux d'assistance ou de bienfaisance situés dans les limites territoriales de la circonscription ecclésiastique intéressée ». Le même article réglait la dévolution des biens d'une association cultuelle qui serait dissoute conformément à la loi : ils seront attribués par décret rendu en Conseil d'Etat (art. 9), « soit à des associations analogues dans la même circonscription, ou, à leur défaut, dans les circonscriptions les plus voisines, soit aux établissements visés dans le paragraphe premier du présent article ».

Pour les *édifices des cultes* (art. 12 à 18), la loi n'est pas moins libérale. Elle reconnaît (art. 12) que ces édifices, « mis à la disposition de la nation et qui, en vertu de la loi du 18 germinal an X, servent à l'exercice public des cultes », « sont et demeurent propriétés de l'Etat, des départements ou des communes ». Pour l'Eglise catholique, il y avait fort peu d'églises appartenant aux fabriques ou à des groupes de particuliers et la doctrine commune du droit français était que l'église paroissiale appartenait à la commune dans laquelle elle était située, comme jadis dans l'ancien régime elle appartenait, au moins pour la plus grande part, à la communauté d'habitants. Mais ces édifices cultuels étaient laissés au culte, et cela par l'intermédiaire naturel des associations cultuelles, article 13, § 1 : « Les édifices servant à l'exercice public du culte, ainsi que les objets mobiliers les garnissant, seront laissés gratuitement à la disposition des établissements publics du culte, puis des associations appelées à les remplacer auxquelles les biens de ces établissements auront été attribués par application des dispositions du titre II. » Les seules charges imposées étaient les suivantes : « Les établissements publics du culte, puis les associations bénéficiaires, seront tenus des réparations de toute nature ainsi que des frais d'assurance et autres charges afférentes aux édifices et aux meubles les garnissant. »

Ce n'est pas tout. Pour les édifices affectés au culte public et qui avaient été réclamés par une association cultuelle, sauf un certain nombre de cas dans lesquels l'association était gravement en faute et où la désaffectation pouvait être prononcée par décret

pour inexécution des charges, une action en résolution des donations, distincte de l'action en revendication ou en reprise, appartenant à tous les ayants cause à titre universel du donateur ou testateur et durant trente ans. La loi du 13 avril 1908, dans ses dispositions interprétatives de la loi du 9 décembre 1905, a condamné cette interprétation.

(art. 13), elle ne pourrait plus désormais l'être que par une loi : « En dehors de ces cas, elle ne pourra l'être que par une loi. »

Restaient les immeubles et locaux qui n'étaient point affectés au culte public, mais qui servaient au logement des ministres ou à des usages analogues (archevêchés, évêchés, presbytères ou leurs dépendances, indemnités de logement payées par les communes à défaut de presbytères, grands séminaires, facultés de théologie protestantes) : l'affectation ou attribution, moyennant la constitution des associations cultuelles, en était maintenue, non pas indéfiniment, mais pendant cinq ans à partir de la promulgation de la loi. Enfin, l'article 11 attribue des pensions aux ministres du culte dont le traitement était supprimé et qui remplissent certaines conditions d'âge et de services (187[2]).

Tel est le régime établi par la loi française auquel se sont soumis les cultes protestants et le culte israélite et dont ils paraissent se trouver fort bien. Il était également acceptable pour l'Eglise catholique qui, dans divers pays civilisés, a parfois toléré et tolère de nos jours un système de séparation moins avantageux pour ses intérêts matériels et pour sa liberté réelle. Les associations cultuelles, bien qu'elles servissent d'intermédiaires pour assurer l'exercice public du culte et pour la jouissance des églises, ne pouvaient être considérées comme un élément que la loi française prétendait introduire dans la hiérarchie de l'Eglise catholique; elles étaient extérieures à cette hiérarchie qu'elles supposaient même d'après l'article 4. De plus, l'autorité ecclésiastique pouvait, à son gré, en rédiger les statuts et en composer le personnel qu'elle pouvait prendre entièrement, si elle le voulait, dans le clergé et parmi les membres des fabriques supprimées (188).

Ce qui prouve d'ailleurs que ce régime était acceptable pour l'Eglise catholique, c'est qu'il fut accepté par la grande majorité de l'épiscopat français. Sans doute, le 14 février 1906, dans l'encyclique *Vehementer* (189), le pape avait énergiquement protesté contre la loi de séparation. Cela était naturel et même c'était son devoir comme chef de l'Eglise catholique. Mais tout en la déclarant détestable, il n'avait point déclaré que l'application n'en pourrait pas être tolérée pour éviter de plus grands maux. Il consulta même l'épiscopat français et, le 31 mai 1906, l'assemblée générale des évêques de France réunie à Paris, sur le rapport de l'archevêque de Besançon au nom d'une commission préalable, proposa la formation des associations cultuelles catholiques par 56 voix

(187[2]) [Sur les conséquences juridiques de la suppression d'un service public, voir Jèze : *Principes généraux du droit administratif*, 2e éd., 1914, p. 321 et s.]

(188) Voyez mon article cité sur *La loi de séparation et l'encyclique « Gravissimo »*.

(189) Mater, *Les textes de la politique française en matière ecclésiastique*, p. 56.

contre 18 sur 74 votants (190). L'assemblée adopta un projet de statuts pour ces associations qui avait été rédigé par la commission (191). Auparavant, à la date du 26 mars 1906, un groupe important de laïques éminents, la gloire du parti catholique français, avait adressé au pape une lettre, fortement motivée, le suppliant de permettre l'application de la loi du 9 décembre 1905 (192). Tout fut inutile et, le 10 août 1906, l'encyclique *Gravissimo* défendait aux catholiques la formation des associations cultuelles (193), même de celles dont l'assemblée des évêques avait dressé les statuts. Les raisons du refus n'étaient pas là données sous une forme très précise, mais elles le furent dans une encyclique postérieure du 6 janvier 1907, provoquée par un autre acte de l'Etat français dont il sera parlé bientôt. Elles nous paraissent être au nombre de deux principales. C'est d'abord que les associations cultuelles seraient contraires à la hiérarchie de l'Eglise catholique. « Il aurait été facile, dit l'encyclique, de ne pas soumettre la formation des associations cultuelles à des conditions en opposition directe avec la constitution divine de l'Eglise qu'elles étaient censées devoir servir. Or c'est précisément ce qu'on a fait relativement aux associations cultuelles. La loi les a organisées de telle sorte que ses dispositions à ce sujet vont directement à l'encontre des droits qui, découlant de sa constitution, sont essentiels à l'Eglise, notamment en ce qui concerne la hiérarchie ecclésiastique, base inviolable donnée à son œuvre par le Divin Maître lui-même. De plus, la loi confère à ces associations des attributions qui sont de l'exclusive compétence de l'autorité ecclésiastique, soit en ce qui concerne l'exercice du culte, soit en ce qui concerne la possession et l'administration des biens. Enfin, non seulement les associations cultuelles sont soustraites à la juridiction ecclésiastique, mais elles sont rendues justiciables de l'autorité civile. Voilà pourquoi nous avons été amené dans nos précédentes encycliques à condamner ces associations cultuelles, malgré les sacrifices matériels que cette condamnation emportait (194). » La seconde raison essentielle était que l'Eglise catholique, l'autorité épiscopale notamment, n'était pas mentionnée par la loi. « Il a été dit, continue la même encyclique, que nous avions refusé d'approuver en France ce qui avait

(190) Mater, *La politique religieuse de la République française*, p. 205 et suiv.

(191) Mater, *Textes*, p. 67.

(192) Mater, *Textes*, p. 60. On a appelé ce document la *lettre des cardinaux verts*.

(193) *Ibidem*, p. 106.

(194) [Dans les négociations engagées en 1920 entre le Vatican et le Gouvernement français, il a été reconnu que la loi de 1905, avec la jurisprudence actuelle, donnait au contraire toutes garanties à la hiérarchie ecclésiastique. — Cf. X***, *L'Eglise de France et les Associations cultuelles de 1905*, dans *Rev. des Deux-Mondes*, 1er octobre 1920, p. 551.]

été approuvé en Allemagne. Mais ce reproche manque autant de fondement que de justice. Car, quoique la loi allemande fût condamnable sur bien des points et qu'elle n'ait été tolérée qu'à raison de maux plus grands à écarter, cependant les situations sont tout à fait différentes et *cette loi reconnait expressément la hiérarchie catholique, ce que la loi française ne fait point* (195). »

Quoi qu'il en soit, la sentence était portée et elle fut obéie. Il ne fut presque point formé d'associations cultuelles, et les conséquences de cette attitude ne tardèrent pas à se dérouler. D'un côté, la liquidation du passé fut précipitée au détriment de l'Eglise catholique. Les délais pour l'attribution des biens ayant appartenu aux établissements publics du culte furent successivement resserrés par les lois des 2 janvier 1907 et 13 avril 1908 (196). La loi du 13 avril créa même de nouveaux attributaires qui sont les communes (197), et l'exécution des charges pieuses ou cultuelles par l'Etat, les départements et les communes a été réduite dans des limites étroites (198). Je ne puis entrer ici dans les détails de cette législation, qui appartient d'ailleurs au droit public et administratif, non au droit constitutionnel; j'en relèverai seulement un peu plus loin un point particulier.

Mais une question plus haute se posait; qu'allaient devenir les églises, dont l'utilisation pour le culte public paraissait subordonnée par la loi du 9 décembre 1905 à la formation des associations cultuelles ? Allaient-elles être fermées ? Déjà l'application aux réunions des fidèles des lois des 30 juin 1881 et 9 décembre 1905 faisait surgir de graves difficultés. C'est pour sortir de ces embarras que fut votée la loi du 2 janvier 1907 (199).

(195) Mater, *Textes*, p. 141, 142. [Voyez cependant, *Le régime des cultes en France et à l'étranger*, recueil de travaux publiés par la Société de législation comparée, t. I, 1910.]

(196) *Ibidem*, p. 131 et 148.

(197) Art. 1 : « Les biens des établissements ecclésiastiques qui n'ont pas été réclamés par des associations cultuelles constituées dans le délai d'un an à partir de la promulgation de la loi du 9 décembre 1905 seront attribués par décret à des établissements communaux de bienfaisance ou d'assistance situés dans les limites territoriales de la circonscription ecclésiastique intéressée, ou, à défaut d'établissements de cette nature, aux communes ou sections de communes, sous la condition d'affecter aux services de bienfaisance ou d'assistance tous les revenus produits par ces biens, sauf les exceptions ci-après. »

(198) Loi du 13 avril 1908, art. 3, § 14 : « L'Etat, les départements, les communes et les établissements publics ne peuvent remplir ni les charges pieuses ou cultuelles afférentes aux libéralités à eux faites ou aux contrats conclus par eux, ni les charges dont l'exécution comportait l'intervention, soit d'un établissement public du culte, soit de titulaires ecclésiastiques. Ils ne pourront remplir les charges comportant l'intervention d'ecclésiastiques pour l'accomplissement d'actes non cultuels que s'il s'agit de libéralités autorisées avant la promulgation de la présente loi et si, nonobstant l'intervention de ces ecclésiastiques, ils conservent un droit de contrôle sur l'emploi de ces libéralités. Les dispositions qui précèdent s'appliquent au séquestre. »

(199) Mater, *Textes*, p. 131.

Cette loi, en premier lieu, admettait pour assurer l'exercice du culte de nouvelles associations à côté des associations cultuelles de la loi du 9 décembre 1905. On a vu les objections que la papauté avait soulevées contre ces dernières. En outre, un assez grand nombre de catholiques voyaient avec crainte la surveillance financière que l'Etat exercerait sur elles; ils demandaient l'application du droit commun en matière d'associations. La loi du 2 janvier 1907 la leur accorda presque entièrement. D'après l'article 4 : « Indépendamment des associations soumises aux dispositions du titre IV de la loi du 9 décembre 1905, l'exercice public d'un culte peut être assuré, *tant au moyen d'associations régies par la loi du* 1er *juillet* 1901, *articles* 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 12 *et* 17, que par voie de réunions tenues sur des initiatives individuelles en vertu de la loi du 30 juin 1881, et selon les prescriptions de l'article 25 de la loi du 9 décembre 1905. » On le voit, par ces derniers mots, le législateur admettait les réunions publiques pour l'exercice du culte, en se contentant d'une invitation adressée par des fidèles ou ecclésiastiques isolés, sans qu'il fût besoin qu'elle émanât soit d'une association cultuelle, soit des nouvelles associations admises par cet article.

Mais le législateur allait plus loin dans la voie des concessions. Pour rendre plus facile l'exercice public du culte catholique, il maintenait les églises purement et simplement dans les conditions antérieures à la disposition des ministres du culte et des fidèles. Sans doute, dorénavant, n'ayant pas été réclamées dans le délai voulu par des associations cultuelles, elles peuvent être désaffectées par un simple décret; mais, tant que ce décret ne sera pas intervenu, tant que l'affectation est maintenue, elles continueront à servir au culte comme par le passé. « A défaut d'associations cultuelles, dit l'article 5, § 1er, les édifices affectés à l'exercice du culte, ainsi que les meubles les garnissant, *continueront, sauf désaffectation dans les cas prévus par la loi du* 9 *décembre* 1905, *à être laissés à la disposition des fidèles et des ministres du culte pour la pratique de leur culte.* » C'était d'ailleurs une solution qui était parfaitement juridique, commandée par les principes généraux. Dans la discussion, on insista surtout sur cette idée que l'article 1er de la loi du 9 décembre 1905 garantissant l'exercice des cultes, ceux-ci pouvaient par là se faire librement sans autre condition, tant que les temples étaient librement ouverts à cet effet. On peut ajouter que tant que la désaffectation d'une église n'est pas intervenue, l'affectation qui continue doit produire ses anciens effets au point de vue des réunions en vue du culte, ainsi que pour les autres rapports cultuels entre les ministres et les fidèles. Mais les droits particuliers auxquels le clergé catholique

pouvait prétendre par rapport à l'administration de ces édifices, en vertu du Concordat et de la loi du 18 germinal an X, ont nécessairement disparu.

Enfin, la loi du 2 janvier 1907, par de nouvelles combinaisons, cherchait à sauver le plus qu'il était possible des avantages que la loi du 9 décembre 1905 faisait au culte catholique comme aux autres. La jouissance proprement dite et gratuite des églises pouvait encore être concédée, soit aux nouvelles associations, soit aux curés eux-mêmes, d'après l'article 5, §§ 2 et 3 : « La jouissance gratuite pourra être accordée soit à des associations cultuelles constituées conformément aux articles 18 et 19 de la loi du 9 décembre 1905, soit à des associations formées en vertu des dispositions de la loi précitée du 1er juillet 1901 pour assurer la continuation de l'exercice public du culte, *soit aux ministres du culte dont les noms devront être indiqués dans les déclarations prescrites par l'article 25 de la loi du 9 décembre* 1905. — La jouissance ci-dessus prévue desdits édifices et des meubles les garnissant sera attribuée, sous réserve des obligations énoncées par l'article 13 de la loi du 9 décembre 1905, au moyen d'un acte administratif dressé par le préfet pour les immeubles placés sous séquestre et ceux qui appartiennent à l'Etat et aux départements, par le maire pour les immeubles qui sont la propriété des communes. » Dans le cas où elle était faite au curé, la concession était individuelle, attachée à sa personne; faite à une association, elle pouvait durer un laps de temps à déterminer entre les contractants, et conforme aux règles du droit administratif. On donnait par là une sorte de prime aux curés qui feraient les déclarations voulues par la loi pour les réunions des fidèles.

La jouissance des archevêchés, évêchés, grands séminaires, presbytères (ou indemnité de logement) maintenue provisoirement par la loi du 9 décembre 1905 prenait fin immédiatement en vertu de la loi nouvelle (art. 1er); celle-ci permettait cependant, à de certaines conditions et à un autre titre, de maintenir les habitudes antérieures. Un assez grand nombre de communes étaient en effet disposées à *louer* aux curés les anciens presbytères; mais quelques-unes voulaient concéder cette location pour un prix minime, purement nominal, déguisant alors une subvention, prohibée par la loi du 9 décembre 1905. La loi du 2 javier 1907 dispose, article 1er, § 2 : « La location des édifices ci-dessus, dont les départements ou les communes sont propriétaires, devra être approuvée par l'administration préfectorale. »

La loi du 2 janvier 1907 fut bientôt suivie d'une autre, celle du 28 mars 1907 qui supprime la nécessité de la déclaration préalable

pour les réunions publiques et que nous connaissons déjà (200). Elle a pour cause accidentelle les difficultés que soulevaient ces déclarations en vue de la célébration du culte public; mais au lieu d'introduire des règles particulières en matière de culte, on aima mieux modifier dans le sens le plus libéral le droit commun sur les réunions publiques. Mais cette dernière loi n'a-t-elle pas par là même supprimé la *prime* dont j'ai parlé ci-dessus (201) et que la loi du 2 janvier 1907 faisait au curé dont le nom figurait dans la déclaration préalable ? Je ne le crois pas. En effet, si cette déclaration n'est plus nécessaire, si elle n'est plus exigée, elle n'est pas défendue; le citoyen qui y a intérêt, le curé dans notre hypothèse, peut donc toujours la faire. La question d'ailleurs présente peu d'intérêt pratique.

En effet la loi du 2 janvier 1907, pas plus que celle du 9 décembre 1905, n'eut grâce aux yeux du pape, et il la condamna par l'encyclique du 6 janvier 1907 (202). Cependant les associations conformes aux articles visés de la loi du 1er juillet 1901 n'y sont point nommément défendues, il n'y est parlé que des associations cultuelles, mais les autres dispositions de la loi y sont repoussées. Il est vrai que, parlant des déclarations à faire en vue des réunions dans les églises, tout en les affirmant contraires à tous les principes, le pape estime « que pour éviter de plus grands maux l'Eglise aurait pu être amenée à tolérer cette déclaration. Mais en statuant que le curé ou le desservant ne serait dans son église qu'un occupant sans titre juridique, qu'il serait sans droit pour faire acte d'administration, on a imposé aux ministres du culte, dans l'exercice même de leur ministère, une situation tellement humiliée et vague que dans de pareilles conditions la déclaration ne pouvait plus être acceptée ». Cela paraît viser la situation du curé en face de l'association cultuelle, non la position qui lui est faite par la loi du 2 janvier 1907, car l'encyclique continue immédiatement : « Restè la loi récemment votée par les deux Chambres... (203). — Au point de vue de l'exercice du culte, cette loi a organisé l'anarchie, en ce qu'elle instaure surtout, en effet, l'arbitraire et le bon plaisir. Incertitude si les édifices du culte, toujours susceptibles de désaffectation, seront mis ou non en attendant à la disposition du clergé et des fidèles; incertitude s'ils leur seront conservés ou non, et pour quel laps de temps; arbitraire administratif réglant les conditions de la jouissance, rendue éminemment

(200) Voyez ci-dessus, p. 581.

(201) Ci-dessus, p. 628.

(202) Maier, *Textes*, p. 135.

(203) Il semble que cette encyclique datée du 6 janvier 1907 ait été rédigée avant la promulgation de la loi qui est du 2 du même mois.

précaire; pour le culte, autant de situations diverses en France qu'il y a de communes; dans chaque paroisse, le prêtre mis à la discrétion de l'autorité municipale et, par conséquent, le conflit à l'état possible, organisé d'un bout à l'autre du pays. » Plus loin le pape se plaint des lourdes charges imposées pour la jouissance proprement dite des églises, et déclare que « le texte imprécis et ambigu de certains articles de cette loi met dans une nouvelle lumière le but poursuivi par nos ennemis ». Le pape estime : « Cette loi aggrave la loi de séparation et Nous ne pouvons dès lors que la réprouver. » Par suite elle ne reçut point d'application; il ne fut point formé d'associations en vertu des articles de la loi du 1er juillet 1901 qu'elle visait, associations que pourtant on ne pouvait prétendre être introduites dans la hiérarchie de l'Eglise ou attentatoires à cette hiérarchie. Cependant la loi du 2 janvier 1907 est toujours en vigueur, car la loi du 13 avril 1908 ne vise que les biens des anciens établissements ecclésiastiques et abroge ou modifie seulement certains articles de la loi du 9 décembre 1905. Je ne relèverai qu'un point de la loi du 13 avril, car il se rapporte toujours au même conflit.

Le législateur avait eu la volonté de sauver du naufrage les biens des maisons de retraite et caisses de secours pour les prêtres âgés ou infirmes qui existaient dans certains diocèses et, dans ce but, il les attribuait à des sociétés de secours mutuels que formeraient les intéressés et qu'il réglementait à certains égards. L'article 1er (nouvel article 9, § 1er, de la loi du 9 décembre 1905) portait, § 6 : « Les biens des maisons de retraite ou caisses de secours pour les prêtres âgés ou infirmes seront attribués par décret à des sociétés de secours mutuels constituées dans le département où ces établissements ecclésiastiques avaient leur siège. — Pour être aptes à recevoir ces biens, lesdites associations devront être approuvées dans les conditions prévues par la loi du 1er avril 1898 (204), avoir une destination conforme à celle desdits biens, *être ouvertes à tous les intéressés et ne prévoir dans leurs statuts aucune amende ni aucun cas d'exclusion fondé sur un motif touchant à la discipline ecclésiastique.* — Les biens des maisons de retraite et caisses de secours qui n'auraient pas été réclamés dans le délai de dix-huit mois à dater de la promulgation de la présente loi par des sociétés de secours mutuels constituées dans le délai d'un an de ladite promulgation, seront attribués par décret aux départements où ces établissements ecclésiastiques avaient leur siège et continueront à être administrés provisoirement au profit

(204) C'est la loi qui contient le droit commun en matière de sociétés de secours mutuels.

des ecclésiastiques qui recevaient des pensions de secours ou étaient hospitalisés à la date du 15 décembre 1906... Le surplus desdits biens sera affecté par les départements à des œuvres de bienfaisance ou d'assistance fonctionnant dans les anciennes circonscriptions des maisons de retraite ou caisses de secours. » La clause concernant les statuts avait pour but d'assurer l'accès et le profit de ces sociétés à tous les prêtres intéressés, sans que, sous un prétexte plus ou moins ingénieux, certains en fussent exclus à raison de la position qu'ils prendraient quant à la loi de séparation.

Mais la loi du 13 avril 1908 tirait un autre parti de ces sociétés de secours mutuels. Elle en faisait un organe utile et non suspect pour l'accomplissement des fondations pieuses grevant les biens des anciens établissements ecclésiastiques aujourd'hui attribués à l'Etat, aux départements et aux communes. L'article 2 (nouvel article 7, § 12, de la loi du 9 décembre 1905) décide, § 16 : « Sur les biens grevés de fondations de messes, l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics possesseurs ou attributaires desdits biens devront, à défaut des restitutions à opérer en vertu du présent article (205), réserver la portion correspondante aux charges ci-dessus visées. — Cette portion sera remise aux sociétés de secours mutuels constituées conformément au § 1er, 6° de l'article 9 (nouveau) de la loi du 9 décembre 1905, sous la forme de titres nominatifs, à charge par celles-ci d'exécuter les fondations perpétuelles de messes. Pour les fondations temporaires, les fonds y afférents seront versés auxdites sociétés de secours mutuels, mais ils ne bénéficieront pas du taux de faveur prévu par l'article 21 de la loi du 1er avril 1898... A l'expiration du délai de dix-huit mois prévu au § 1er, 6° ci-dessus visé, si aucune des sociétés de secours mutuels, qui viennent d'être mentionnées, n'a réclamé la remise des titres ou le versement auquel elle a droit, l'Etat, les départements, les communes et les établissement publics seront définitivement libérés et resteront propriétaires des biens par eux possédés ou à eux attribués sans avoir à exécuter aucune des fondations de messes grevant lesdits biens. » Il y avait là, semble-t-il, une conciliation équitable et un respect véritable des volontés des morts. Le pape a cependant encore refusé son approbation dans une lettre du 17 mai 1908 adressée aux cardinaux français (206). « Nous avons, dit-il, examiné la question (celle des *Mutualités* dites *approuvées*) avec le plus grand soin et à tous les points de vue, désireux, comme nous

(205) Il s'agit là des actions en reprise.
(206) Mater, *Textes*, p. 161.

l'étions, de trouver un moyen d'épargner aux ecclésiastiques français de nouveaux sacrifices... Mais voici qu'on demande au clergé français de former des mutualités ouvertes à tous ceux qui réclameraient de quelque façon que ce soit le titre d'*intéressés*, sans moyen légal d'écarter de leurs rangs les égarés ou même les membres exclus de la communion de l'Eglise. On demande, en somme, aux ecclésiastiques français de se constituer en *corps séparé et d'oublier en quelque sorte leur caractère de prêtres en communion avec le siège apostolique*. Ils devraient se considérer comme de simples citoyens privés du droit accordé à tous les Français d'exclure de leurs mutualités des sociétaires indignes. » De ces reproches quelques-uns ne manquaient pas de fondement; mais le principal portait singulièrement à faux. Comment le pape pouvait-il présenter la constitution de ces mutualités comme une sorte de schisme, comme l'organisation d'une Eglise séparée ? Et combien, aux yeux des croyants, étaient graves et importants les intérêts en jeu ! Visant spécialement les fondations de messes, la lettre disait : « Nous ne pouvons donc autoriser un système qui est en opposition avec les intentions des défunts, et contraire aux lois qui régissent la célébration légitime de l'acte le plus auguste du culte catholique. »

Ainsi, volontairement, par des refus successifs, l'Eglise catholique a perdu presque tous les avantages que lui a faits la législation française depuis 1905. Il n'en reste guère que les pensions assurées aux anciens ministres du culte salariés, par la loi du 9 décembre 1905. Elles n'étaient pas subordonnées à la constitution des associations cultuelles et, par une pensée équitable, le législateur n'a point voulu les supprimer par voie de représailles dans l'ardeur du conflit.

Mais, si l'Eglise catholique a ainsi beaucoup perdu quant aux avantages matériels, elle a aussi beaucoup gagné quant à sa liberté. La papauté peut dorénavant librement choisir les évêques de France, droit dont elle était traditionnellement privée et pour la conquête duquel fut principalement engagée la querelle des investitures au moyen âge. Elle a le droit de publier librement en France les documents de sa propre législation, du droit canonique, pourvu que cette publication ne tombe pas sous les dispositions pénales de la loi du 9 décembre 1905. Elle peut modifier à son gré les circonscriptions ecclésiastiques. Elle peut réunir sans autorisation les conciles, nationaux, métropolitains, diocésains. Elle peut au point de vue ecclésiastique constituer même, je le crois, des juridictions canoniques, pourvu qu'elle n'édicte pas d'interdiction pour les clercs ou les laïques de recourir aux juridictions de l'Etat dans les limites où celles-ci sont compétentes, car une

pareille interdiction serait une excitation à violer les lois de l'Etat. Les fidèles et le clergé peuvent aujourd'hui construire ou acheter des églises et les ouvrir au culte sans autorisation, ce qui pourrait lui être précieux au cas où elle voudrait organiser librement le culte privé (207). Tous ces droits, elle ne les avait pas sous le régime du Concordat (208). L'appel comme d'abus est supprimé.

L'Eglise a pu, d'autre part, sans recourir aux associations des lois de 1905 et de 1907, trouver les ressources pécuniaires qui lui étaient nécessaires. Cela s'est fait principalement par l'organisation de ce qu'on appelle le *denier du culte;* ce sont les dons et souscriptions volontaires des fidèles, recueillis par les curés et concentrés entre les mains de l'évêque, qui en assure la répartition; il n'y a point de taxe obligatoire (209). Cela a pu se faire légalement grâce aux règles admises par notre droit civil en matière de dons manuels et surtout grâce à la jurisprudence sur les souscriptions, scientifiques, charitables ou autres.

Ajoutons que, par une interprétation large de la loi du 2 janvier 1907, dans les églises non désaffectées qui restent à sa disposition, le clergé catholique exerce des droits qu'on aurait pu croire réservés aux associations cultuelles par l'article 19 de la loi du 9 décembre 1905 : il y fait des quêtes, perçoit des rétributions pour les cérémonies et services religieux, pour l'occupation des bancs et sièges, pour la fourniture des objets destinés au service des funérailles dans les édifices religieux et à la décoration de ces édifices (210[1]) [et y exerce même un certain droit de police (210[2])].

La séparation s'est opérée ainsi, plus complète encore par le fait de l'Eglise qu'elle n'avait été établie par le législateur. Pourtant extérieurement, sauf quelques incidents éphémères, il n'y a eu rien de changé dans l'exercice du culte catholique : les églises sont restées ouvertes et les cérémonies habituelles ont continué à s'y célébrer dans les formes ordinaires. La Séparation est déjà entrée ainsi dans les mœurs; elle a pu, en quelque sorte, passer inaperçue de beaucoup de citoyens, même de citoyens portés comme catholiques dans les recensements de la population. C'est ce que prévoyait l'encyclique du 6 janvier 1907, en attribuant d'ailleurs au législateur français des intentions qui n'étaient point les siennes : « Ils veulent, y est-il dit, détruire l'Eglise et déchristianiser la France, mais *sans que le peuple y prenne trop garde*

(207) Voyez mon article sur *La loi de séparation et l'encyclique « Gravissimo »*, p. 7 et 8 du tiré à part.

(208) Cf. Rothenbücher, *op. cit.*, p. 347 et suiv.

(209) Rothenbücher, *op. cit.*, p. 348 et suiv.

(210[1]) Voyez ci-dessus, p. 617.

(210[2]) [Pau, 6 mars 1909, et Cass. crim., 1er déc. 1910, *Rev. du culte cath.*, 1911, p. 20.]

et qu'il puisse pour ainsi dire faire attention (211). » D'autre part voici ce que constate un auteur étranger dans un ouvrage scientifique : « La séparation a laissé véritablement indifférente (*unberührt*) la plus grande partie de la population catholique. Cela tient au manque d'une bonne instruction religieuse, d'une presse véritablement influente, d'une organisation parmi les laïques. Cela a montré que la prétention de l'Eglise, sous l'empire du droit public, à compter comme lui appartenant chaque catholique qui a reçu le baptême, n'est qu'une apparence et que sur bien des points la vie intérieure faisait défaut (212). »

[Depuis la séparation, l'Eglise vit sous un régime qui est dominé par ces deux principes : 1° le culte n'est pas reconnu; 2° il est libre.

1° *Le culte n'est pas reconnu.* Il n'est plus un service public, ses ministres ne sont plus des fonctionnaires salariés, ayant un rang dans l'Etat. Mais si le culte n'est pas « reconnu » au sens particulier qu'avait ce mot sous le régime concordataire, il serait inexact de dire que l'Etat « ignore » le culte, qu'il considère la religion comme une affaire strictement individuelle intéressant les rapports de chacun avec la Divinité. En détournant ce mot du sens particulier qu'il prend lorsqu'on l'applique à nos matières, nous pouvons dire que l'Etat « reconnaît » le culte et pour le défavoriser et pour le favoriser. *a*) L'Etat reconnaît d'abord le culte pour prendre contre lui des mesures de défaveur : les ministres du culte » sont astreints, dans leurs paroles, à une réserve plus grande que les autres citoyens; ils ne peuvent donner l'enseignement religieux aux heures de classe; une commune ne peut subventionner un culte comme elle subventionne un orphéon ou une société de gymnastique, etc. *b*) Mais, d'autre part, le culte est « reconnu » pour être favorisé : ce n'est pas à un groupement quelconque de citoyens prétendant rendre à la Divinité un hommage quelconque, c'est au culte précédemment reconnu dans le sens concordataire du mot, que sont affectés les édifices cultuels (213). Le culte continue donc à être « reconnu » en ce sens. L'Etat français accepte le « fait » de l'Eglise et de sa hiérarchie; pour la première fois même, les « fidèles » que le Conseil d'Etat reçoit à se pourvoir devant lui, sont considérés avec cette qualité juridique; au-dessus d'eux, il y a les « ministres du culte », qui

(211) Mater, *Textes*, p. 144-145.

(212) Rothenbücher, *Die Trennung von Staat und Kirche*, p. 353.

(213) [Le Conseil d'Etat a résolument écarté les associations schismatiques de l'attribution des édifices cultuels; ne peut occuper l'édifice qu'un prêtre catholique, c'est-à-dire soumis aux règles de sa religion et en communion avec son évêque. (Cons. d'Etat, février 1920, *Le Temps*, 16 févr. 1920; Cons. d'Etat 28 juillet 1911 et 14 janvier 1913, *Rec.*, 1913, p. 204; 30 janvier 1914, *Rec.*, 1914, p. 120. Cf. Cass., 6 févr. 1912. S., 1912. 1. 356.)]

ne sont considérés comme tels que s'ils sont « en communion » avec l'évêque, lequel, à son tour, mais ceci est sous-entendu, doit être « en communion » avec le Pontife romain. Le *fait* de la hiérarchie et le *fait* des décisions prises dans cette hiérarchie, soit pour nommer, soit pour révoquer ou déplacer les ministres du culte, est pris en considération par nos tribunaux dans une jurisprudence remarquablement intéressante.

2° *Le culte est libre. a*) Les anciens *édifices* cultuels continuent à lui être affectés par la loi d'une manière exclusive. Ils sont la propriété des communes, grevée de cette affectation particulière. Les communes *peuvent* les réparer (214); elles peuvent seules les réparer; elles ne sont pas tenues de les réparer, même si les fidèles leur font des offres de concours, c'est-à-dire se chargent des frais de réparation (215). La conservation des Eglises est un des problèmes actuellement posés, et il n'y a pas de doute que les mesures nécessaires seront prises. *b*) Les *cérémonies* du culte sont libres. Le principe de la liberté du culte, mis en vedette de la loi de 1905, est très largement interprété par la jurisprudence, tant des tribunaux de l'ordre judiciaire statuant sur l'exception d'illégalité (216), que du Conseil d'Etat statuant sur le recours pour excès de pouvoir (217). La protection du Conseil d'Etat, notamment contre les règlements de police des maires, est particulièrement efficace parce qu'elle réprime l'abus de pouvoir et le détournement de pouvoir qu'ignorent les tribunaux judiciaires. *c*) Enfin le culte est libre dans son organisation : le gouvernement n'a plus aucune influence sur le choix des évêques, il ne donne plus son agrément à la nomination des curés; il n'y a plus d'appel comme d'abus, plus d'obstacles à la publication en France des actes du pouvoir pontifical; les assemblées des évêques sont libres, etc. Aussi certains ont-ils pu regretter l'influence utile à la paix sociale et aux intérêts du pays que l'Etat exerçait sur l'Eglise sous le régime du Concordat (218).]

(214) [Le Conseil d'Etat ne considère pas comme subvention à un culte le vote par une commune de crédits destinés à réparer même les objets mobiliers destinés au culte et appartenant à la commune (Conseil d'Etat, 10 nov. 1911.)]

(215) [Cependant la commune est obligée d'affecter à la restauration de l'Eglise l'indemnité d'assurance qu'elle a reçue à la suite de l'incendie de cet édifice : une sorte de servitude d'affectation cultuelle pèse donc sur l'Eglise. C. d'Etat 19 juin 1911.]

(216) [Ci-dessus, I, p. 537. Cass., 5 août 1915, S., 16.1.173.]

(217) [Ci-dessus, p. 634, note 213.]

(218) [Joseph Barthélemy, *Les rapports de l'Etat français et de l'Eglise catholique depuis la séparation*, dans le *Jahrbuch des öffentlichen Rechts*, 1914; X***, *L'Eglise de France et les associations cultuelles de* 1905, dans *Revue des Deux-Mondes*, du 1er octobre 1920, p. 551. La Chambre des députés a voté le 30 novembre 1920 les crédits demandés par le Gouvernement pour le rétablissement d'une ambassade française au Vatican.]

FIN DU TOME SECOND

ADDITIONS ET CORRECTIONS

La révision de cet ouvrage a été effectuée au début de l'année 1920. Mais la lenteur de l'impression fait que ce traité n'est déjà plus à jour lorsqu'il est publié : les événements et la législation vont plus vite que l'édition. On trouvera ci-dessous quelques-unes des principales corrections nécessitées par les faits les plus récents et les lois promulguées au cours de la réimpression.

I, p. 7, ligne 19, *ajouter :*

C'est également la forme fédérative que donne à la République autrichienne la Constitution votée le 1er octobre 1920 en seconde lecture par l'Assemblée nationale : l'Autriche sera représentée par un *Conseil national* élu par le peuple entier et par un *Conseil fédéral* élu par les Assemblées de province.

I, p. 7, note 18, *ajouter* :

La Constitution allemande du 11 août 1919 a, sans doute, voulu fortifier l'unité du Reich (V. Brunet, *La Constitution allemande du 11 août 1919*, Paris, Payot, 1921). Mais cette unité est menacée par des tendances séparatistes qui voudraient ramener l'Allemagne à la forme fédérative.

Le congrès du parti populaire bavarois, qui s'est réuni à Bamberg en septembre 1920, a constitué une manifestation significative de ce mouvement, et le programme qui y a été adopté fixe nettement les conditions dans lesquelles la Bavière entend réaliser la formule fédéraliste au sein du Reich. Il ne s'agit nullement de préparer les voies au séparatisme proprement dit, de dresser les différents Etats allemands les uns contre les autres et de morceler l'Allemagne en ruinant cette unité que la Prusse a réalisée à son profit. Le parti populaire bavarois a tenu avant tout à proclamer son inébranlable fidélité à l'empire allemand, mais il réclame le rétablissement de la forme fédérative du Reich et la représentation égale des Etats au sein d'une organisation équivalant à l'ancien Bundesrath. Chaque Etat allemand doit avoir le droit de fixer son régime et Constitution propres; les lois d'empire ne devraient recevoir leur application que par des lois particulières des Etats et par les soins des agents locaux; les offices d'empire devraient s'adapter au système administratif particulier; les Etats fédérés devraient pouvoir conclure des traités et avoir leur représentation directe à l'étranger; ils devraient jouir de l'autonomie fiscale, ce qui impliquerait le droit de créer des ressources et de recouvrer des impôts; chaque Pays devra se voir restituer ses chemins de fer et ses voies d'eau, ainsi que ses forces hydrauliques; il pourra seul voter ses lois scolaires ou proclamer chez lui l'état de siège; enfin, la Reichswehr et les forces de police devraient être organisées en contingents spéciaux, chaque Etat pouvant disposer de ses propres contingents.

C'est la condamnation formelle, par le parti politique le plus puissant de Bavière, de la Constitution d'empire élaborée à Weimar, et cette manifestation est d'autant

plus significative qu'à ce même congrès de Bamberg, le président du conseil, M. von Kahr avait déclaré que le « Reich sera fédéraliste ou qu'il cessera d'exister ». On pourrait conclure de ces paroles que la fidélité de la Bavière à l'empire est subordonnée à l'acceptation même des conditions du programme fédéraliste. Le docteur Heim, le chef de la majorité bavaroise et leader du parti paysan, a d'ailleurs déclaré que le centralisme des socialistes, qui a provoqué le chaos et la confusion, est intolérable, et que ce fut un sacrilège de rompre avec les traditions historiques; il a constaté, lui aussi, que le Reich ne peut prospérer que par une revision de la Constitution de Weimar : « Nous voulons, a-t-il dit, une Allemagne fédéraliste parce qu'elle seule donnera une solution à la question d'Autriche, et pour que ce fédéralisme soit fécond, il ne doit pas être limité à la Bavière, mais appliqué dans tous les pays du Reich; car seul il peut nous préserver de la décomposition. » Sur le sens de ces tendances, il ne faut pas se méprendre. La Bavière a souffert avant la guerre de l'insolente prépondérance prussienne et, depuis la fin de la guerre, elle supporte les conséquences de l'anarchie qui a pu se développer par le fait de l'insigne faiblesse des gouvernements qui se sont succédé à Berlin; elle souffre encore des expériences tentées par le socialisme et elle redoute par-dessus tout l'influence des partis extrêmes que le gouvernement de Berlin, obligé de composer avec la réaction et la révolution, n'a pu réduire à l'impuissance. Dans l'Allemagne nouvelle, la Prusse, qui incarne à la fois la réaction militariste et la révolution communiste, apparaît aux autres Etats comme un danger permanent, et c'est surtout pour prévenir ce danger et y parer que la Bavière désire briser le centralisme de Berlin, qui, par la force des choses, s'affirme uniquement au profit de l'influence prussienne.

I, p. 18, note 38[1], *ajouter* :

En juillet 1920, lord Milner annonce que les chefs de gouvernement des « Cinq Nations » (Canada, Australie, Nouvelle-Zélande, Union Sud-Africaine, Inde), qui ont pris part à la Conférence impériale ou Conseil suprême de l'Empire britannique pendant la Guerre, et ont, à Versailles, signé le Traité de paix de 1919, vont se réunir à nouveau à Londres en juin 1921. La tendance qui paraît devoir se manifester dans cette nouvelle Conférence, c'est plutôt une poussée nationaliste qui voit dans chaque *dominion* une unité nationale devant régler librement sa législation et diriger elle-même ses relations extérieures avec les autres nations. Lorsque les *Dominions* ont demandé à siéger en tant que nations à la Conférence de la paix et à la Société des nations, M. Fielding, ancien ministre des Finances du cabinet Laurier, au Canada, a déclaré qu'on acheminait les esprits vers l'idée de sécession. Le Canada, actuellement le moins autonome peut-être des Dominions, lié dans sa Constitution par le *British North America Act*, veut se débarrasser du contrôle du Conseil privé du roi dans l'interprétation de ses lois; il vient déjà d'accréditer un représentant diplomatique auprès de la République des Etats-Unis; il se déclare aujourd'hui l'adversaire d'une Confédération économique de l'Empire. L'Inde, l'Australie et la Nouvelle-Zélande sont hostiles aux projets de « préférence impériale ». Et cependant les liens impérialistes sont tout-puissants sur les esprits anglo-saxons. L'accueil que firent récemment les *Dominions* au prince de Galles en prouvent la solidité.

I, p. 19, note 413, *au lieu de* : Dial Eireann, *lire* : Dail Eireann.

I, p. 20, note 43, *ajouter* :

Le *Home rule bill* irlandais a été voté définitivement le 17 décembre 1920 par la Chambre des lords ; il admet le principe bicaméral pour le Parlement de l'Irlande du Nord et pour celui de l'Irlande du Sud. Le Sénat du Nord sera constitué des lords maires de Belfast et de Londonderry et de 24 sénateurs élus par représentation proportionnelle. Le Sénat du Sud sera composé du lord chancelier, des lords maires de Dublin et de Cork, de 17 sénateurs représentant le commerce, l'industrie, les professions libérales et choisis par le lord-lieutenant, et de 44 membres élus d'après le principe de la représentation proportionnelle, par les dignitaires des Eglises, les pairs, les membres du Conseil privé et les membres des Conseils de comté. Un Conseil central est formé de membres élus au nombre de treize par chacune des deux Chambres populaires et de sept par chacun des deux Sénats. La compétence

législative des Parlements est limitée; l'Irlande ne pourra avoir ni marine, ni armée, mais on dit que le bill n'est qu'une base pour des négociations ultérieures avec les Irlandais et que la compétence des Parlements d'Irlande pourra être étendue aux matières financières.

I, p. 47, note 113, *ajouter* :

Cf. Ferracciu, *La Consuetudine costituzionale*, Torino, Bocca, 1919.

I, p. 61, note 165, *ajouter* :

Le Conseil supérieur de l'économie nationale, chargé de la direction de toutes les industries nationalisées, est aujourd'hui fortement attaqué dans la presse bolchevisle : en décembre 1920, Litvinof écrit dans la *Pravda* que, « dans la section du sucre, il faut remplir deux kilos de formules pour produire un kilo de sucre ».

I, p. 62, note 166, *ajouter* :

Le caractère dictatorial du Gouvernement des soviets résulte des élections à la Constituante de 1917 qui, faites cependant sous ce régime déjà institué, n'ont donné au gouvernement qu'une infime minorité; d'après l'aveu contenu dans le premier numéro de l'*Internationale communiste*, les bolchevistes ont recueilli 9 millions de voix, soit 25 %, alors que les partis bourgeois en réunissaient 4 millions et demi, soit 13 %, et les mencheviks socialistes, 22 millions, soit 62 %.

I, p. 63, note 118, *ajouter* :

Sur tous ces points, voir Brunet : *La Constitution allemande du 11 août 1919*, Paris, Payot, 1921, notamment le chapitre III et le chapitre VI.

En Italie, le ministre Labriola doit présenter un projet de réforme du Conseil du travail, qui en fera un véritable Parlement professionnel et technique, composé de 150 membres, nommés proportionnellement par les patrons et les ouvriers: ce Parlement aura un véritable pouvoir législatif en matière de réglementation du travail et de législation ouvrière. Il sera divisé en deux sections : l'une, industrielle et commerciale; l'autre, agricole. Il élira un Comité permanent chargé de veiller à l'exécution des lois qu'il aura votées. (V. l'*Epoca* du 5 octobre 1920.) De plus, en Italie, un projet gouvernemental de contrôle ouvrier sur les établissements industriels a été préparé par M. Alessio, ministre de l'Industrie ; ce projet, en 12 articles, est rapporté dans l'*Epoca* du 26 janvier 1921. Ce contrôle, nouvellement institué, a pour but de renseigner les ouvriers sur les conditions de l'industrie dans laquelle ils travaillent. Il prévoit également une certaine initiative ouvrière en matière d'amélioration technique; enfin, les ouvriers seront appelés à veiller à l'exécution des lois en vigueur sur la protection ouvrière. Chaque commission se composera de neuf membres : trois ingénieurs et six membres élus par les ouvriers. Dans chaque commission, deux délégués contrôleront la fabrication et vérifieront les achats, le prix des matières premières, les méthodes de production, l'établissement des tarifs de salaires et la répartition des dividendes.

Dans le Grand-Duché du Luxembourg, le Gouvernement, usant des pouvoirs dictatoriaux à lui conférés par la loi du 15 mars 1915, a institué, par décret du 26 avril 1919, des Conseils élus d'ouvriers dans les établissements industriels. Conseils dont les pouvoirs d'administration ont été étendus par le décret du 26 juillet 1920. (V. *Le Temps*, 25 octobre 1920.)

I, p. 132, 15e ligne, *ajouter* : Dans sa séance du 21 octobre 1920, après une longue discussion, la Diète constituante polonaise a repoussé, par 195 voix contre 189 voix, un amendement au projet de Constitution entraînant suppression du Sénat. Le système des deux Chambres sera ainsi établi en Pologne.

I, p. 132, note 88, *ajouter* :

Clément (W. H. P.) : *The law of the Canadian Constitution*, 3e édit. London 1915; Riddel, *The Constitution of Canada in its history and practical working*, Yale, Univ. Press., 1918.

I, p. 145, note 9, *ajouter* :

Cf. Harold J. Laski, *The responsability of the state in England*, Cambridge, 1919.

I, p. 149, note 21, *ajouter* :

Forrest (Jay W.) and Malcolm (Ja), *Tammany's treason, impeachment of Governor William Sulzer*, Albany, 1914; Simpson, *A treatise on federal impeachments*, Philadelphie, 1916.

I, p. 156, ligne 24, *ajouter* : Des Constitutions modernes, adoptant le régime parlementaire, ont fait passer dans la pratique cette conception. Ainsi la Constitution prussienne du 30 novembre 1920, art. 45, décide : « Le Landtag élit sans débats le président du Conseil. Le président du Conseil nomme les autres ministres. »

I, p. 249, *au lieu de* :

(224[10]) Sur ces différents points..., etc., *lire* : (224[2]) J. Compton-Rickett, *The change of Ministry. Contemporary Review*, janvier 1917.

I, p. 249, note 224[7], *ajouter* :

En France, la désignation de « spécialistes » à la tête de départements ministériels ou de grandes directions de ministères, pendant la guerre, n'a pas été des plus heureuses. Le ministère du Ravitaillement, notamment, a fait l'objet des critiques les plus vives devant le Parlement. A la séance de la Chambre du 16 février 1921, M. Stanislas de Castellane, rapporteur dans une affaire de spéculation sur les rhums, déclarait : « La guerre a eu ce grave inconvénient de confier des postes importants à des hommes qu'on a appelés des « compétences ». Les uns ont rempli leurs fonctions en toute conscience, mais beaucoup d'autres ont fait preuve d'une activité trop intéressée pour ne pas nous faire regretter, à la tête des directions dont ils étaient chargés, des fonctionnaires de carrière. »

Voyez également les interpellations du 12 mars et les déclarations du garde des Sceaux à la séance de la Chambre du 19 mars 1921, sur les marchés des blés pendant la guerre; à leur suite, une instruction fut ouverte sur les agissements de commerçants mis, pendant la guerre, à la tête des services du ravitaillement, et certains d'entre eux sont poursuivis pour infraction à la loi du 6 octobre 1919, punissant « tout fonctionnaire public, chargé du contrôle direct d'une entreprise privée qui, pendant un délai de cinq ans à dater de la cessation de ses fonctions, prendra ou recevra une participation par travail, conseils ou capitaux dans les entreprises qui étaient soumises à son contrôle ».

I, p. 249, note 224[10], *ajouter* :

Dans un discours prononcé le 8 octobre 1920, sur la jetée de Llandunno, devant la Fédération libérale du Pays de Galles, M. Lloyd George a ainsi justifié le cabinet de coalition : « Coalition ne signifie pas abandon de principes. La coalition actuelle résulte du besoin éprouvé par la nation de réunir les meilleurs hommes de tous les partis dans le but de sauver le pays, l'Europe et le monde. Toutes les nations belligérantes ont été contraintes de constituer des gouvernements de coalition et il est remarquable que, seuls, les Etats-Unis, par suite des luttes de partis, n'aient pas encore signé la paix avec l'Allemagne. » (*Le Temps*, 10 oct. 1920.)

I, p. 268, note 271, *ajouter* :

En janvier 1921, depuis la scission socialiste et les élections sénatoriales qui ont fait passer quelques députés de la Chambre au Sénat, l'effectif officiel des différents groupes de la Chambre française des députés est le suivant :

Action républicaine	47	membres.
Entente républicaine	181	—
Gauche républicaine	92	—
Indépendants	28	—
Groupe radical socialiste	82	—
Parti socialiste	54	—
Groupe socialiste (communistes)	12	—
Républicains de gauche	57	—
Républicains socialistes	29	—
Membres non inscrits	23	—

I, p. 271, ligne 5, *ajouter* : Le même régime est adopté par la Constitution prussienne du 30 novembre 1920.

I, p. 301, ligne 36, *ajouter* : Constitution de 1848, art. 1er : « La souveraineté réside dans l'universalité des citoyens français. Elle est inaliénable et imprescriptible. »

I, p. 362, ligne 2, *ajouter* : Ainsi la Constitution de la République prussienne du 30 novembre 1920 (art. 4, § 1er) décide : « Sont électeurs tous les Allemands et *Allemandes*, âgés de plus de 20 ans, qui ont leur domicile en Prusse. »

I, p. 363, note 241, *ajouter* :

La Chambre des députés avait déjà voté, le 20 mai 1919, un texte ainsi conçu : « Les lois et dispositions réglementaires sur l'électorat et l'éligibilité à toutes les assemblées élues sont applicables à tous les citoyens français, sans distinction de sexe. »

I, p. 366, note 247, *ajouter* :

Dans sa séance du 19 novembre 1920, la Chambre italienne a refusé, à une grosse majorité, le droit de vote aux caporaux et soldats, demandé par les socialistes; elle a, par contre, voté l'octroi du droit de suffrage aux sous-officiers de carrière ou rengagés. On sait qu'en Italie les officiers de toutes armes ont depuis longtemps le droit de vote. (V. *Le Temps* du 21 novembre 1920.)

I, p. 399, note 345, *ajouter* :

Sur tous ces points, voir Fraser : *The representation of the people act 1918*, Londres, 1918; Hobbs et Ogden, *A guide to the representation of the people act 1918*, Londres 1918.

I, p. 439, ligne 21, *ajouter* : L'article 6 de la Constitution prussienne du 30 novembre 1920 décide :

§ 1er. Les *initiatives* populaires peuvent avoir pour but : 1° de modifier la Constitution; 2° d'édicter , modifier ou abroger les lois; 3° de dissoudre le Landtag.

§ 2. Les initiatives populaires doivent être adressées au Minis-

tère qui doit les soumettre sans délai au Landtag en y joignant son propre avis. L'initiative populaire, quand elle vise les cas 1 et 2, doit avoir pour base une proposition de loi détaillée. Les initiatives populaires ne sont recevables que si elles sont présentées : quand elles visent le cas 2, par un vingtième; quand elles visent les cas 1 et 3, par un cinquième des électeurs.

§ 3. Aucune initiative populaire n'est recevable sur les questions financières, les lois fiscales et les ordonnances sur les traitements ou salaires.

§ 4. Des referendums ont lieu à la suite d'initiatives populaires et dans les autres cas prévus par la Constitution; ils ne sont valables que si la majorité des électeurs y a pris part.

§ 5. Il n'est pas organisé de referendum quand le Landtag a donné satisfaction à l'initiative populaire.

§ 6. Les propositions portant modification de la Constitution ou dissolution du Landtag doivent obtenir, pour être adoptées, la majorité des voix des électeurs. Dans les autres cas, c'est la majorité pure et simple des suffrages valablement exprimés qui décide. Le vote ne peut avoir lieu que par *oui* ou par *non*... (*Deutscher Reichsanzeiger* du 3 janvier 1921).

I, p. 440, ligne 20 : *après les mots :* cantons et demi..., *ajouter* :

On peut encore citer, parmi les referendums qui témoignent de la part du peuple d'une saine compréhension de l'intérêt national et d'un esprit d'ordre, les deux votations populaires du 30 janvier 1921. Des deux projets constitutionnels qui lui étaient soumis, le premier, réclamant la suppression des tribunaux militaires et le renvoi des délits militaires aux tribunaux ordinaires, fut rejeté par 390,000 voix, contre 195,000 et par 19 cantons, contre 3 (Neuchâtel, Genève et Tessin). Les socalistes, qui avaient lancé l'initiative, spéculaient sur le mécontentement causé par certains jugements militaires prononcés pendant la mobilisation, mais les partis nationaux firent presque partout bloc contre eux, montrant que, sous prétexte de réorganisation judiciaire, les socialistes cherchaient à saper l'armée dans la discipline. Les socialistes ne réussirent à détacher que vingt ou trente mille voix des partis nationaux, et le vote est une significative manifestation du peuple en faveur du maintien de l'armée comme instrument d'ordre. Le second projet, demandant que tout traité international conclu pour plus de quinze ans ou pour une durée illimitée soit soumis au vote populaire, fut voté par 390,000 voix contre 160,000 et par vingt cantons contre deux (Uri et Thurgovie). Ce projet fut lancé dans la Suisse romande à la suite de l'expérience désastreuse de la convention du Gothard.

I, p. 453, note 493, *ajouter* :

Le droit de dissolution populaire a cependant été introduit dans la Constitution prussienne du 30 novembre 1920 (art. 6 et 14).

I, p. 478, note 67, *ajouter* :

Cf. Courtnay Ilbert, *The méchanics of law making*, New-York, 1914.

I, p. 480, note 74, *ajouter* :

Sur le pouvoir de *veto* d'un gouverneur d'Etat, voir Niels H. Debel, *The veto power of the Governor of Illinois*, Urbana, 1918.

I, p. 500, note 133, *ajouter* :

Jusqu'en 1914, le président du Conseil fédéral était en même temps le chef du département politique, c'est-à-dire des affaires étrangères. En 1914, une loi fédérale décida que la direction du département politique, comme celle des autres départements, dépendrait exclusivement des libres décisions du Conseil fédéral. Mais en 1917, à la suite de la tentative du délégué aux affaires étrangères de faire négocier une paix séparée à la Russie (Aff. Grimm) et de l'incorrection commise par lui en faisant passer en France, dans la valise diplomatique, les millions allemands destinés à l'achat d'un journal français (ci-dessous, II, p. 94, note 118), le Conseil fédéral, se fondant sur la délégation législative qui lui avait été donnée le 3 août 1914 (*ibid.*, p. 92), publia un arrêté revenant au système antérieur à 1914. De plus, le Parlement helvétique créa une délégation aux affaires étrangères comprenant trois membres du Gouvernement et que le ministre des Affaires étrangères fut tenu de consulter avant de prendre une décision importante engageant la Suisse. L'arrêté du Conseil fédéral vient à nouveau d'être abrogé le 2 novembre 1920. (*Le Temps*, 4 nov. 1920.) En conséquence, le président de la Confédération, en 1921, demeure le chef du département de l'économie politique, et l'ancien président conserve le département politique.

I, p. 589, note 66, *ajouter* :

Evans, *Leading cases on american constitutional law*, Chicago, 1916.

I, p. 592, note 76, *ajouter* :

Cf. Lefroy, *Leading cases in Canadian constitutional law*, Londres, 1915; Kennedy, *Documents of the Canadian constitution*, Toronto, 1918.

II, p. 21, ligne 32, *au lieu de* : 25 février 1875, *lire* : 24 février 1875.

II, p. 57, ligne 25, *au lieu de* : à huit reprises, *lire* : à dix reprises.

II, p. 116, ligne 28, *ajouter* : Le droit du Président de la République de créer de nouvelles fonctions publiques a été limité par la loi du 20 juin 1920 (art. 8), aux termes de laquelle « les créations de ministères, de sous-secrétariats d'Etat, de secrétaires généraux ou de chefs de service dans les administrations centrales, sous quelque nom que les créations soient présentées.... ne peuvent être décidées que par une loi et mises en vigueur qu'après le vote de cette loi ».

II, p. 133, ligne 9, *au lieu de* : précédente, *lire* : avant-dernière.

II, p. 146, note 265, *ajouter :*

M. Abel Ferry, député des Vosges, qui devait lui-même trouver une mort glorieuse, le 15 septembre 1918, à l'attaque de Vauxaillon, a commenté ailleurs sa proposition de résolution de la manière suivante : « Le haut commandement militaire a disposé en France d'un pouvoir absolu, comme personne n'en a jamais eu; les résultats en sont douloureusement tangibles : 3 ou 400,000 hommes de pertes inutiles dans de vaines attaques partielles, où le meilleur de notre armée se sacrifie. ». (*La Guerre vue d'en haut et d'en bas,* Granet, 1920.)

II, p. 172, note 358, *ajouter :*

De même, aux termes de l'article 26 de la Constitution prussienne du 30 novembre 1920 : « Le Landtag désigne une commission permanente pour défendre les droits de la représentation nationale à l'égard du ministère, pendant l'intervalle des réunions et l'intervalle qui s'écoule entre l'expiration d'une législature ou la dissolution du Landtag et la réunion du nouveau Landtag. »

II, p. 176, note 366, *ajouter :*

S. R. Chow, *Le Contrôle parlementaire de la politique étrangère en France et aux Etats-Unis.* (Thèse), Paris 1920.

II, p. 186, note 406, *ajouter :*

La jurisprudence parlementaire varie sur ce point avec la fermeté jalouse qu'apportent les cabinets à défendre les prérogatives du Gouvernement et avec le degré de confiance qu'ils inspirent à la Chambre. Le ministère Leygues est tombé, le 12 janvier 1921, après avoir défendu le droit du Gouvernement de conserver sa liberté dans les négociations qui allaient s'ouvrir avec l'Angleterre sur l'exécution du traité de Versailles, et l'avoir fait en ces termes : « Est-ce que la Chambre voudrait imposer des solutions ou des directives au Gouvernement sur les questions les plus délicates et les plus graves qui vont être discutées à la conférence et qui exigent une longue préparation ? Telle ne peut pas être sa pensée. Aucun gouvernement digne de ce nom ne pourrait l'admettre. Là où il y a la responsabilité doit être la liberté. Accepter une dépendance pareille, ce serait abdiquer. Ce serait aussi créer pour les gouvernements de demain un précédent dangereux que je me refuse à créer. Si, cependant, à la veille de la conférence du 19, l'une des plus importantes qui se seront tenues depuis la guerre, la Chambre, entraînée par un sentiment élevé mais imprudent, entrait dans la voie où la convient les interpellateurs, elle sortirait du rôle qui appartient au législatif et commettrait une confusion de pouvoirs dont les conséquences, pour un avenir prochain, seraient redoutables.... C'est la thèse que tout gouvernement, à ma place, soutiendrait, et que nul gouvernement ne pourra abandonner, dans l'avenir, sous peine de rendre les négociations internationales impossibles. » Cependant, quelques jours après, le 21 janvier 1921, le nouveau président du Conseil, M. Briand, interpellé sur le même objet, déclarait à la Chambre des députés : « Je trouve parfaitement légitime que, lorsque le Parlement a à donner sa confiance, dans des circonstances si graves pour tous, ce soit en connaissance suffisante de cause. Vous avez le droit, puisque demain vous serez appelés à prendre la responsabilité des ratifications, d'exiger de votre Gouvernement qu'il expose les directives dont il s'inspirera en se rendant à la conférence, le but qu'il y poursuivra, les moyens qu'il entend employer pour atteindre ce but. » Sur la pratique anglaise, voir ci-dessus p. 176, note 366.

II, p. 211, ligne 36, *après...* (18), *ajouter :* »

II, p. 214, ligne 17, *ajouter :* Le Cabinet Briand, constitué en janvier 1921, comprend quinze ministères (Affaires étrangères, Justice, Intérieur, Guerre, Marine, Finances, Instruction publique,

Agriculture, Commerce, Travail, Pensions, Travaux publics, Hygiène et Assistance, Colonies, Régions libérées) et neuf sous-secrétariats d'Etat.

II, p. 214, ligne 30, *ajouter :* Cependant la multiplication excessive des ministères pendant la Guerre de 1914-1919, les résistances intéressées opposées, après la conclusion de la paix, à la suppression des services de guerre, qui ne répondaient plus à une nécessité inéluctable, l'impérieux devoir des gouvernants de comprimer les dépenses de tous les services publics pour parer à une situation financière obérée, ont motivé le vote de la loi du 20 juin 1920, dont l'article 8, complétant l'article 35 de la loi de finances du 13 avril 1900 sur l'organisation des administrations centrales, limite la prérogative du pouvoir exécutif et décide que les créations de ministères ou les transferts d'attributions d'un département ministériel à un autre ne peuvent être décidés que par une loi.

II, p. 218, ligne 5, *ajouter :* Le ministère Millerand et le ministère Leygues (1920) comptaient onze sous-secrétariats d'Etat ; le ministère Briand (janvier 1921) n'en annonce que neuf : Présidence du Conseil, Finances, Intérieur, Instruction publique (enseignement technique), trois aux Travaux publics (postes et télégraphes, aviation, marine marchande), Agriculture, Régions libérées. Le sous-secrétariat des forces hydrauliques et celui du ravitaillement sont supprimés. Mais on annonce que, par application de la loi du 20 juin 1920, va être déposé un projet de loi instituant un sous-secrétariat aux Affaires étrangères et un autre à la Guerre (*Le Temps*, 19 janvier 1921). Devant la résistance du Parlement, le projet paraît avoir été abandonné. Mais le Gouvernement ayant manifesté l'intention de créer par décret plusieurs commissariats généraux dans divers ministères, la commission des finances du Sénat a fait observer que cette création ne pouvait être effectuée que par la loi, par interprétation de l'article 8 de la loi du 20 juin 1920. Le Gouvernement paraît d'ailleurs avoir accepté cette interprétation en introduisant dans le projet de douzièmes provisoires une disposition supprimant le commissariat général aux essences.

II, p. 221, ligne 6, *ajouter :* Cependant la loi du 20 juin 1920 a institué des emplois de secrétaire général au ministère des Affaires étrangères, au ministère de la Guerre, au ministère des Travaux publics. Par application de l'article 8 de cette cette même loi, qui exige une disposition législative pour cette création, la loi du 31 juillet 1920 (art. 91) a institué un poste de secrétaire général au ministère de la Marine.

II, p. 271, note 201, *ajouter :*

Cf. Rapport Charles Dumont, sur le projet de douzièmes provisoires à la Chambre des députés, le 20 décembre 1920.

II, p. 281, note 24, ligne 5, après *Rev. dr. public*, 1907, p. 55 et 562, *ajouter :*

Cependant, après les élections sénatoriales de janvier 1921 et à raison de l'élection de plusieurs ministres, déjà ou non députés, la presse du 11 janvier 1921 prête à M. Martin et à plusieurs de ses collègues l'intention de déposer au Sénat une proposition de loi décidant que : « sont inéligibles pendant toute la durée de leur fonction et un an au moins après la durée desdites fonctions, tous les ministres, sous-secrétaires d'Etat et hauts commissaires, si ce n'est dans les départements dont ils tiennent un mandat électif et seulement pour le renouvellement dudit mandat ».

II, p. 285, ligne 7, *au lieu de :* 18 juillet, *lire :* 17 juillet.

II, p. 293, ligne 8, *ajouter :* Les fonctionnaires investis d'un mandat législatif, bien qu'ils ne continuent pas d'exercer leur emploi, conservent leur droit à l'avancement et à la pension. (Lois 30 déc. 1913 et 21 octobre 1919.)

II, p. 297, note 53, *ajouter :*

En février 1921, la commission du suffrage universel a adopté les conclusions du rapport de M. Joseph Barthélemy, aux termes duquel les membres du Parlement qui, au moment de leur élection, étaient administrateurs ou conseils juridiques ou techniques de sociétés subventionnées par l'Etat, ou ayant avec lui un contrat de concession, ne se verraient pas opposer une déclaration d'incompatibilité; leurs électeurs ayant témoigné par leurs votes qu'ils connaissaient cette situation et la ratifiaient. Mais tout membre du Parlement qui, au cours du mandat législatif, deviendrait administrateur ou conseil juridique ou technique de sociétés subventionnées par l'Etat ou ayant avec lui un contrat de concession, serait déclaré démissionnaire de son mandat législatif et ne pourrait être relevé de cette incompatibilité que par un nouveau vote du corps électoral.

II, p. 316, ligne 2, *ajouter :*

Dans les élections partielles pour un ou deux sièges, c'est le système majoritaire pur et simple qui reçoit application, ainsi que l'a décidé la Chambre des députés le 13 avril 1921, dans une validation d'opérations électorales. Une proposition de loi, déjà admise par la Commission du suffrage universel de la Chambre en avril 1921, tend à faire admettre que, dans les élections partielles portant sur moins de trois sièges, le quotient ne soit jamais supérieur au tiers des suffrages exprimés.

II, p. 321, ligne 23, *au lieu de :* en son nom, *lire :* en leur nom.

II, p. 358, note 227, *ajouter :*

Cf. Constitution prussienne du 30 novembre 1920, art. 12, § 2 : « Le tribunal de vérification des pouvoirs se compose de membres du Landtag, élus par le Landtag pour la durée de la législature, et de membres de la Haute Cour administrative désignés pour la même durée par le président de cette Cour. »

II, p. 382, ligne 11, *au lieu de :* arrêté, *lire :* arrêt.

II, p. 397, ligne 10, *au signe :* [*substituer le signe :*].

II, p. 413, ligne 1, *au lieu de :* Bathie, *lire :* Batbie.

II, p. 446, note 462, *ajouter :*

Voir les débats de la Chambre des députés du 12 janvier 1921, ci-dessus, *addendum* (II, p. 186, note 406 suite) et ci-dessus, p. 176, note 366.

II, p. 466, note 536, *ajouter :*

Le 31 décembre 1920, au moment où la clôture de la session allait être prononcée, M. Levasseur monte à la tribune de la Chambre et déclare que le Gouvernement vient de manquer à tous ses devoirs en n'exigeant pas du Sénat le vote, avant le 31 décembre, du projet de loi déjà adopté par la Chambre et résolvant des difficultés entre propriétaires et locataires en matière de loyers. Le président du Conseil, dans sa protestation, n'a pas formellement dénié à la Chambre le droit d'adresser une telle injonction au Gouvernement et répondit simplement : « Il n'y a pas eu carence du Gouvernement; celui-ci a fait tous ses efforts pour obtenir du Sénat le vote du projet de loi sur les loyers. Le Gouvernement prendra d'ailleurs toutes les mesures pour que cette loi de paix sociale produise ses effets bien qu'elle ne soit pas votée. » Mais M. Ignace demanda alors à interpeller « sur les responsabilités encourues par le Gouvernement dans la question des loyers », afin de rendre le Gouvernement responsable du retard mis par le Sénat au vote de la loi des loyers. Le président du Conseil mit fin à l'incident en montant à la tribune.... pour lire le décret de clôture.

II, p. 482, ligne 26, *au lieu de :* elle, *lire :* il.

II, p. 487, note 29, ligne 5, *au lieu de :* range sans la classe, *lire :* range dans la classe.

II, p. 489, note 33, *au lieu de :* séant, *lire :* Sénat.

II, p. 490, ligne 22, *au lieu de :* 1899, *lire :* 1889.

II, p. 519, ligne 36, après (22), *ajouter le signe :* ».

II, p. 549, ligne 4, *au lieu de :* apparient, *lire :* appartient; ligne 15, *au lieu de :* ignorante, *lire :* ignorants.

II, p. 556, ligne 31, *au lieu de :* 31 mars, *lire :* 21 mars.

II, p. 570, ligne 22, *au lieu de :* 20 juillet, lire 29 juillet.

II, p. 602, ligne 31, *au lieu de :* 1906, *lire :* 1905.

TABLE ALPHABÉTIQUE *

(Le chiffre romain indique le tome de l'ouvrage et le chiffre arabe la page).

A

Abberufungsrecht, I, 452, 496; II, 643. — V. Gouvernement direct.
Abbés et prieurs anglicans, I, 110.
Abdication du roi, I, 303 et n. 75.
Aberdeen (lord), I, 247.
Abrogation. — V. Concordat, Constitutions écrites.
Act of appropriation, II, 421.
Act of army, II, 88.
Act of attainder, I, 147, 148, 460.
Act of defence of the Realm (1914), II, 89.
Act of habeas corpus (1679), I, 554; II, 91, 547.
Act of indemnity (1766), I, 87 n. 68; II, 91.
Acts of representation of the people. — V. *Representation of the people acts*.
Act of settlement (1700), I, 90, 149, 447, 507, 554, 564; II, 142.
Acte additionnel aux constitutions de l'empire. (22-23 avr. 1815), I, 73, 149, 152, 227, 313 n. 103, 415, 512; II, 170, 259, 261, 363, 384, 389, 420, 482.
Actes administratifs. — V. Administration, Budget.
Actes de gouvernement, I, 28.
Actes de souveraineté, I, 31.
Adams, I, 556.
Adjonction des capacités, I, 385 et s.
Administrateurs et directeurs des compagnies de transport ou de crédit. — V. Incompatibilités parlementaires.
Administration, I, 29, 32; II, 474 et s.
Adresse, I, 238; II, 447, 452, 456 et s., 458 et s.
Affichage électoral, II, 325 et s.
Afrique du Sud, I, 12, 16, 257, 362.
Agents diplomatiques, II, 175.
Aides, I, 80.
Ajam, II, 427.
Ajournement des Chambres ,II, 149 et s., 155, 161.
Aliénés, II, 547.
Allain-Targé, II, 262.
Allan, I, 174 n. 70.
Allemagne (Constitution du 11 août 1919), I, 6, 7, n. 10 à 19, 18, 62, 154, 160, 218, 270, 351 et n. 204, 361, 362, 364, 389 et s., 439, 446, 488 n. 102, 560; II, 36, 38 n. 18, 42, 51, 53, 54, 55, 58, 59 n. 79, 67 n. 23, 70 n. 31, 72 n. 34, 74 et s., 86 et s., 143 n. 254, 161 n. 319, 167 n. 342, 168, 280, 283 n. 26, 319 n. 113, 329 n. 139, 358, 392 et s., 395, 481, 496, 637 et s.
Althusius, I, 278 n. 15, 286, 301 n. 63.
Amat, II, 57.
Amendement (Droit d'), II, 401.
Amendment, I, 238, 423.
Ambassadeur. — V. Agents diplomatiques.
Amnistie, I, 149; II, 101, 134 et s.

* Le texte officiel de tous les documents constitutionnels français se trouve accompagné de notices historiques dans Duguit et Monnier, *Les Constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789* (Paris, Pichon, in-18, 1898, 2e édit. 1908, 3e édit. 1915).

Anarchistes, II, 567.
André (Général), II, 254.
ANGLETERRE :
Constitution : I, 8 et s., 69, 76 et s., 143 et s., 160 et s., 243 et s., 317 et s., 351, 357 et s., 396 et s., 437 et s., 458, 463, 470, 475, 478, 489, 524, 526, 528, 529 et s., 538, 539, 551, 564, 566, 575; II, 63, 74, 88 et s., 107, 113, 127 et s., 136, 145, 151 et s., 158, 170, 172, 176 n. 366, 181, 190 n. 417, 200, 204 et s., 214, 215 et s., 223, 228 et s., 234, 253, 280, 284 n. 27, 318, 319, 320, 326, 329, 356, 363, 368, 369, 374, 380 et s., 383, 393 et s., 395, 403, 409, 410, 416, 419, 420, 421, 426, 429 et s., 438 et s., 447, 448 et s., 467, 474 et s., 482, 539 et s., 546 et s., 568 et s., 583. — V. Abbés et prieurs anglicans. *Act of appropriation. Act of attainder, Act of habeas corpus. Act of indemnity. Act of settlement.* Archevêques et évêques: *Bill of attainder. Bill of indemnity. Bill of Rights. Bills. Boroughs.* Cabinet. Chambre des communes: Chambre des lords. Chambre étoilée. Chancelier. Chartes anglaises. Colonies anglaises. *Committee of imperial defence. Committee of State. Committee of supply. Committe of the whole House. Constituencies.* Convocations. Couronne. Cours de justice. *Cromwell. Cross examination. Disestablishment* de l'Eglise d'Irlande. Ecosse. Edouard Ier, II, III, VI, VII. *Election-petitions. Escheator.* Fonctionnaires. Franchise des 40 shellings. *Freedom from arrest. Freehold.* George Ier, II, III. Gouvernement parlementaire. Grande-Charte. Guillaume d'Orange. Henri II, III, IV, VII, VIII. *Home-rule. Imperial conference.* Interpellation. Irlande. Jacques II. *Judicial committee.* Long Parlement. *Motion of adjournment. Ordinance.* Parlement d'Angleterre. Parlement-modèle. Pétition. *Petition of rights.* Premier ministre. *Private bills. Private members. Privy Council.* Proclamations. *Proctors.* Prorogation. Questions. *Representation of the people acts.* Révolutions. Richard II. Roi. *School-Boards.* Secrétaire d'Etat. *Septennial Act. Servants of the Crown.* Sous-secrétaire d'Etat. *Speaker. Standing orders. Statute book.* Statuts. *Steward.* Stuarts. *Three cornered constituencies.* Tories. Victoria (Reine). Whigs. *Writs* électoraux.
Anne (Reine), I, 165, 219.
Annexion. — V. Traités.
Anson, I, 75, 164, 165, n. 10, 176, n. 76; II, 439.
Appel comme d'abus, II, 607.
APPENZEL-RHODES-EXTÉRIEURES (Canton d'), I, 429.
Archevêques, évêques et vicaires, I, 77, 79, 104 et s., 109, 118; II, 281.
Arechaga, I, 487, n. 99.
ARGENTINE (République), I, 338, 367 n. 249, 591; II, 36, 198, 321.
ARGOVIE (canton d'), I, 453, 498.
Aristocratie, I, 125 et s., 186 et s., 307 et s.
Aristote, I, 286, 410 n. 365.
ARIZONA, I, 360.
Armée, I, 87, 161; II, 426, 427.
Army act, II, 88.
Arrestation des membres des Chambres. — V. Immunités parlementaires.
Arrestations et emprisonnements arbitraires. — V. *Act of habeas corpus.*
Arrêté des Consuls du 20 floréal an X, I, 414.
Arrêté des Consuls du 7 thermidor an XI, II, 611, 622.
Arrêts de règlements, I, 536.
Arrondissement. — V. Circonscriptions électorales.
Articles of confederation, I, 565.
Asquith, I, 14, 15, 16, 20, 121, 174, 189, 190 et s., 203 et s., 247, 359 et s.; II, 280.
Assemblée Constituante (1789), I, 132, 225, 232 et s., 241, 311, 316, 373 et s., 386, 413, 448, 471, 501, 506, 510, 528, 530, 532, 533, 538, 550, 555, 575, 582, 593; II, 34, 76, 122, 140, 151, 192 et s., 369 et s., 384, 389, 405, 432, 473, 531, 548, 609.
Assemblée fédérale (*Suisse*), I, 126.
Assemblée législative (1791), I, 133, 376 et s.; II, 34.
Assemblée législative (1848), I, 231 et s.; II, 593.
Assemblée Nationale, I, 241 et s.; II,

3 et s., 44 et s., 47 et s., 149, 158, 167, 240 et s., 376 et s., 497 et s.
Assemblées consultatives, I, 319. — V. Représentation des intérêts.
Assemblées électives et représentatives. — V. Assemblées permanentes. Bureau des Chambres. Convocation des Chambres. Pouvoir législatif. Sessions des Chambres. Système majoritaire.
Assemblées permanentes, II, 150 et s.
Assemblées perpétuelles, II, 153 n. 289 330 et s.
Assemblées primaires, I, 377 et s.
Assise de Clarendon (1164), I, 79 n. 10.
Assistance. — V. Droit à l'assistance et au travail.
Association. — V. Congrégations religieuses. Liberté d'association.
Associations cultuelles, II, 617 et s.
Attainder (Act of), I, 147 n. 16, 148, 460.
Attentats contre la sûreté de l'Etat, II, 485 et s.
Aubriot, II, 296 n. 53.
Australie, I, 8 et s., 16, 126 et s., 136 n. 103, 139, 155 n. 2, 172 n. 60, 243, 257, 322 n. 129, 352, 361, 362, 364, 437, 447 n. 477, 491, 592 n. 76; II, 72 n. 36, 154 n. 291, 228 n. 79, 244 et s., 280, 320, 329 n. 139, 359, 360 n. 232, 363, 426, 431 n. 421, 439, 497 n. 5, 499 n. 7, 638.
Autorisation de poursuites contre les membres des Chambres. — V. Immunités parlementaires.
Autriche, I, 154, 312, 350, 362, 392 et s.; II, 87, 637.
Avebury (Lord), I, 195.
Avis du Conseil d'Etat du 5 pluviôse an VIII (date des lois), II, 68 n. 24.
Avocat, II, 549 et s.
Ayrault (Pierre), I, 144, n. 7; II, 370.

B

Babœuf, II, 537.
Bade (Grand-duché de), Constitution du 22 août 1818, I, 389 n. 314; II, 432.
Bagehot, I, 75, 156 et s., 489.
Bale-Ville (Canton de), I, 432.
Balfour, I, 97, 166 n. 44, 182, 188 et s., 201 n. 135, 253, 337; II, 319 n. 115, 448, 451, 452, 476.
Bara, I, 342 n. 174, 343 n. 180.
Baragnon, II, 500.
Baranté (de), I, 46 n. 110, 230 n. 193, 486 n. 98.
Barclay, I, 293.
Bardoux, II, 336.
Barnave, I, 224, 312, 368 et s., 376 n. 276, 402, 501, 555 n. 56.
Baroche, I, 234 n. 208.
Barodet, II, 187 n. 407.
Barras, II, 34 n. 4, 168 n. 345, 173 n. 362.
Barrère, I, 477.
Barthe, II, 144.
Barthou, I, 262; II, 256.
Batbie, II, 286, 412, 413.
Bavière, I, 389 n. 314; II, 637 et s.
Beaconsfield, I, 166 n. 44, 222 n. 168.
Beaumetz, I, 477, 553.
Beccaria, II, 140.
Bel (Georges), II, 264 n. 185.
Belcastel (de), II, 158.
Belgique, I, 154 et s., 332 et s., 341 et s., 346 et s., 362, 369, 390 et s., 437, 444, 565, 572; II, 55, 185, 238 et s., 242, 288, 320, 481, 496 et s., 597. — Constitution du 7 février 1831 (revisée en 1893), I, 304 et s., 593. — Loi du 30 décembre 1899 (Représentation proportionnelle), I, 344; II, 302.
Benjamin Constant, I, 73, 227, 297 n. 48; II, 258 et s.
Bérenger, II, 560.
Bernard Lavergne, II, 389 n. 305.
Berne (Canton de), I, 348, 430 et s., 453, 498.
Berry (duc de), II, 570.
Berryer, I, 233.
Bert (Paul), II, 299.
Bertauld, II, 166.
Berteaux, II, 465 et s.
Bertha (de), I, 395 n. 330.
Berthélemy, I, 44 et s., II, 119 et s.
Berthelot (André), II, 440, 441.
Berthier, II, 519.
Berthod, I, 55, 57.
Berthoulat, II, 616.
Beugnot, II, 593.
Bienvenu-Martin, II, 616.
Bill of attainder, I, 147, 148, 460.
Bill of indemnity, II, 88, 101, 136 n. 233.
Bill of rights (13 février 1688), I, 86, 90, 551, 554, 564; II, 136, 381.
Billaut, II, 459.

Bills, I, 84 et s., 180 et s.; II, 72, 416.
Birrel (Lord), I, 188, 211, 358.
Bismarck, I, 257.
Bisseuil, II, 472
Blackstone, I, 72, 91 n. 71, 93, 140 n. 111, 147 n. 14, 218, 224, 275, 289, 463, 542; II, 539.
Bodin, I, 3 n. 5, 39 n. 82, 69, 70, 294, 306 n. 83, 308, 405 et n. 359, 458, 540, 570 n. 18; II, 538, 582.
Boissy d'Anglas, I, 136 n. 102, 138 n. 107, 140 n. 112, 356, 370 n. 253, 412 n. 367, 474, 488 n. 103; II, 41.
Bolivie, I, 132 n. 188.
Bonaparte, I, 130, 379, 381, 414, 495, 573, 583.
Bonar Law, I, 248, 249.
Boroughs (Bourgs), I, 77 n. 2, 80 n. 17, 81, 97, 99, 176 et s., 317, 396; II, 286.
Bosnie-Herzégovine, I, 395.
Bossuet, I, 70 n. 7, 337, 540, 541 n. 9.
Boulanger (Général), II, 285, 490.
Bourgeois des cités, I, 104 et s.
Bourgeois (Léon), I, 156 n. 6, 261, 290 n. 23.
Boutmy, I, 75.
Bozérian, II, 272.
Brard, II, 600.
Brémond, II, 211, 218.
Brenno Bertoni, I, 333 n. 151, 348.
Brésil, I, 338, 566, 591.
Breton, II, 352, 408.
Briand, I, 261, 262, 268, 443; II, 138 n. 238, 214, 256, 287 n. 34, 304 et s., 375, 547, 644, 645.
Brisson, I, 261, 443 n. 468; II, 260 et s., 336, 365 n. 246, 415, 474, 517.
Brissot de Varville, I, 554 n. 53, 582.
Broglie, II, 7 et s., 13 et s., 19 et s., 25 n. 54, 26 et s., 45 n. 42-43-44, 61, 165, 171, 181, 201, 203, 209, 217, 239, 260, 334 et s., 339.
Brougham (Lord), I, 92 n. 73, 96.
Bryce, I, 74 n. 23, 97, n. 93, 121, 129, 213, 220, 222, 253, 255, 287 et s. et n. 307, 438, 476, 478, 480, 521 et s.; II, 63, 156, n. 295, 204, 207, n. 470, 550.
Budget, I, 161, 211, 229; II, 155, 162, 253, 417 et s., 456. — V. Douzièmes provisoires. Lois de finances.
Buffet, II, 414, 427.
Buisson, II, 599 et s,
Bulgarie, I, 131 n. 83, 350 et n. 201.
Bulletin australien (Système du), II, 320.
Bulletins blancs ou nuls, II, 46, 284, 327.
Bundesrath, I, 7 n. 19. — V. Allemagne.
Burckhardt, II, 94.
Bureau des Chambres, II, 362 et s.
Bureau du Congrès, II, 47 n. 48, 499, 505.
Bureaux des Chambres, II, 264, 366, 402.
Bureaux de placement, II, 550.
Burgess, I, 49, 154 n. 1, 410 n. 365, 484 n. 88, 497, 543 n. 19; II, 60 n. 81, 205 n. 468, 472.
Burke, I, 253, 531.
Burns (John), I, 358.
Bushnell-Hart, I, 139 n. 109, 353, 360, 428 n. 417, II, 320 n. 119.

C

Cabale, I, 163.
Cabinet, I, 155 et s. — V. Chambre des Communes. Chambre des Lords. Gouvernement parlementaire ou de cabinet. Ministres. Premier ministre (*Angleterre*). *Privy Council*. *Veto*.
Cabinets d'affaires, I, 334 et s.; II, 236.
Cabinet de guerre, I, 269. — V. *War cabinet*. *War council*. *War committee*.
Caducité des projets et propositions de lois, II, 411 et s
Caillaux, II, 271.
Cailliaux (J.), I, 261; II, 256, 492.
Californie, I, 360, 389, 426, 454 et s.
Campagne des banquets (1840), I, 385 et s.
Campbell Bannerman (Sir), I, 95 n. 82, 182 et s., 255, 358 n. 224; II, 449 et s.,
Canada (Dominion of), I, 6, 7 n. 15, 13, 14, 16, 74, 132, 257, 592 n. 76; II, 638.
Candidatures multiples, II, 284 et s.
Cap (Colonie anglaise du), I, 257, 338.
Capacité électorale (Condition de). — V. Suffrage politique.
Capacités (Système électoral des), I, 385, 399 et s.
Carnarvon (Lord), I, 114.
Carnot, II, 108.
Caroline du Nord, I, 372, 388 n. 307.
Caroline du Sud, I, 325, 555, 588.
Carré de Malberg, I, 45 n. 106; II, 67 n. 21.
Carteret, I, 453.

Casimir-Périer, I, 259; II, 20, 176 n. 366, 224, 436.
Caudel, I, 566.
Cautionnement. — V. Liberté de la presse.
Cavaignac (Général), II, 457.
Cavour, I, 257.
Cawdor (Lord), I, 114, 185, 188.
Cazalès, I, 501.
Cens électoral, I, 369, 372 et n. 262, 379 et s., 387.
Censure. — V. Liberté de la presse.
Cession et échange de territoire. — V. Plébiscites, Traités.
Cézanne, II, 337, 339 et s.
Chabaud-Latour (Général), II, 144.
Chabroud, I, 530 n. 219.
Chamberlain, I, 111 n. 34, 188, 255, 397 n. 336-337; II, 130, 448 et s.
Chambord (comte de), II, 16.
Chambre des Communes, I, 11, 78 et s., 88 et s., 99, 105 et s., 146, 165 et s., 176 et s., 447; II, 152, 234, 329, 336 et s., 363, 369, 380 et s., 394, 430 et s., 438 et s., 447 et s.
Chambre des députés, I, 449 et s.; II, 205 et s., 243, 275 et s., 430 et s., 641.
Chambre des Lords I, 11, 78 et s., 88 et s., 105 et s., 146, 176 et s., 213 et s., 307, 447; II, 89, 234 et s., 429 et s., 438 et s.
Chambre des magnats (Hongrie), I, 125.
Chambre des pairs (Restauration-Monarchie de Juillet), I, 125, 307; II; 237 et s., 433.
Chambre des représentants (Etats-Unis), I, 387 et s.; II, 155, 286, 329, 363, 433.
Chambre des Seigneurs (Prusse), I, 125.
Chambre étoilée, I, 162; II, 569.
Chambres fédérales, I, 125 et s.
Chambres Hautes, I, 126 et s.; II, 234 et s.; 363.
Chambres de commerce et d'industrie (Autriche). — V. Représentation des intérêts.
Chambres législatives. — V. Adresse Ajournement. Bureau des Chambres. Bureaux des Chambres. Clôture des sessions. Comité général. Convocation des Chambres. Déchéance. Dissolution des Assemblées législatives. Dualité des Chambres. Enquête parlementaire. Gouvernement parlementaire ou de cabinet. Gouvernement représentatif. Immunités parlementaires. Incompatibilités parlementaires. Inéligibilités. Interpellation. Lois. Pouvoir exécutif. Pouvoir législatif. Président de la République. Prorogation des Assemblées. Publicité des débats des Chambres. Questions aux ministres. Règlements des Assemblées législatives. Vérification des pouvoirs.
Chancelier, I, 112; II, 364, 439.
Chancelier de l'Empire. — V. Allemagne.
Changarnier (Général), I, 233 et s.; II, 16 et s., 19.
Chapelier, I, 375 n. 274, 550, 552.
Charlemagne, II, 605.
Charles Ier, I, 86, 110, 163, 281.
Charles II, I, 87, 163; II, 154, 421.
Charles X, I, 230; II, 77, 571, 589.
Charles Benoist, I, 48, 264 n. 258 et s., 313 n. 101, 314 et n. 107, 337 n. 162, 600; II, 301 et s.
Charte du 4 juin 1814 : I, 73, 149, 153, 227 et s., 284, 383 et s., 415 et s., 512, 523, 552, 559, 573 et s., 584; II, 68, 69, 76, 100, 141, 149, 164, 170, 178, 194, 259 et s., 261, 264, 267, 291, 328, 333, 363, 372, 381, 384, 386, 389, 420, 452, 482, 519, 523, 525, 527, 569, 604, 612.
Charte du 14 août 1830 : *I*, 73, 149, 153, 230, 384 et s., 415, 512, 523, 548, 559, 562, 573 et s., 584; II, 68, 69, 77, 141, 149, 164, 170, 178, 194, 261, 286, 328, 333, 334, 363, 372 et s., 384, 389, 420, 482, 519, 571, 591, 612.
Chartes anglaises (Confirmation des) [1297], I, 82.
Châteaubriand, I, 161 n. 21, 228 et s., 415; II, 29 n. 63, 237 et s., 448, 453.
Chaumié, II, 390.
Chef de l'Etat, I, 144 et s., 228 et s., 472, 488 et s.; II, 167 n. 340, 460.
Chevaliers des Comtés, I, 81, 105 et s.
Chief justice, I, 167.
Cicéron, I, 276.
Cintré (de), II, 59
Circonscriptions électorales, I, 91, 99, 315 et s.; II, 277, 298 et s. — V. *Redistribution bill*.
Cissey (Général de), II, 336 n. 154.
Citoyens actifs et passifs (Constitutions

de 1791, de 1793, de l'an III), I, 373 et s., 551.
Civil service, I, 127; II, 128, 230.
Clapier, II, 24, n. 51, 337
Clarke, I, 396 n. 336, 397.
Clause de *prœmunientes*. — V. Archevêques et évêques anglicans.
Clausel de Coussergues, II, 238 n. 110.
Clemenceau, I, 261, 268; II, 123 n. 197, 254, 304, 464 et s., 544.
Clergé. — V. Parlement d'Angleterre.
Cleveland, II, 39 n. 22.
Clôture des sessions législatives, II, 149 et s., 158 et s.
Club. — V. Liberté de réunion.
Coalition (Cabinet de), I, 173, 247. — V. Ministère.
Coalitions, II, 554.
Coke, I, 456.
Collèges électoraux, I, 312 et s., 380 et s. — V. Circonscriptions électorales.
Colombet, II, 59.
Colombie britannique, I, 132.
Colonies anglaises, I, 132, 154, 257, 372 et s., 421 et s., 437, 554, 559, 565, 573, 588 et s., 592.
Colonies françaises, II, 85 et s.
Colorado, I, 360, 424.
Combes, I, 261 et s., 263 n. 256; II, 613 et s.
Comices (à Rome), I, 323.
Comité de guerre, II, 147, 214.
Comité général (Comité secret), II, 147, 373 et s., 446.
Comités permanents du Congrès, I, 482 et s.
Commandement des forces militaires. — V. Force armée. Président de la République française. Roi.
Commissaires du gouvernement aux Chambres, II, 229 et s., 458 et s.
Commission (Droit public), II, 115, 215.
Commission des Trente (L. 20 novembre 1873), II, 19, 166, 171, 235, 241 et s., 286, 335, 337, 396.
Commissions des Chambres, I, 260; II, 150, 366 et s., 401 et s.
Commissions mixtes, I, 137, 185, 195 et s.; II, 410, 525, 535. — V. *Joint Committee*.
Committee of imperial defence, I, 16, 166 n. 44, 174.
Committee of State, I, 163.
Committee of supply, II, 439, 452.
Committe of the whole House, II, 439.
Committee (*select*), I, 118, 133, 185; II, 131.
Common law. — V. Angleterre.
Commonwealth. — V. Australie.
Commune concilium regni, I, 80 et s.
Communes et départements, I, 52 et s. — V. Lois d'autorisation. Lois d'intérêt local.
Communication au Congrès (*Etats-Unis*), I, 476.
Complots. — V. Attentat contre la sûreté de l'Etat. Haute-Cour de justice.
Comptes rendus des séances des Chambres. — V. Publicité des débats des Chambres.
Comte de Paris, II, 16.
Comtés (*Angleterre*), I, 77, 80, 81, 97, 99, 317; II, 286.
Concile de Latran, I, 324.
Concordat, II, 607, 610 et s.
Concurrence des listes (Système proportionnaliste de la), I, 340 et s.; II, 301 et s.
Concussion. — V. Responsabilité des ministres.
Condamnations. — V. Déchéance. Forfaiture. Suffrage politique.
Condorcet, I, 355, 377 et s., 417 et s., 432, 468 et s., 494 et s.; II, 600.
Confédération d'Etats, I, 7 et s.
Confédération générale du travail, II, 126, 560 et s.
Conférence libre, I, 214 et s.
Conflits d'attribution. — V. Justice et juridictions administratives. Justice retenue. Tribunal des conflits.
Conflits de lois constitutionnelles et ordinaires. — V. Constitutionnalité des lois.
Congrégations religieuses, II, 456, 587 et s., 597 et s.
Congrès (*Etats-Unis*), I, 125 et s.; II, 56, 91, 110, 155, 180, 410.
Congrès (*France*), II, 40, 44 et s.
Connecticut, I, 325, 372, 388, 423.
Conseil de cabinet, I, 165 et s.; II, 225 et s.
Conseil des Anciens et des Cinq-Cents (an III), I, 130, 138, 140, 378; II, 45 et s.
Conseil des ministres, I, 155 et s.; II, 51 et s., 63 et s., 215, 221 et s.
Conseil d'Etat, I, 534 et s.; II, 77, 80

et s., 97 et s., 103 et s., 122, 124 et s., 271, 404 n. 348, 460.
Conseil du roi, I, 162.
Conseil économique d'Empire (*Allemagne*), I, 62.
Conseil exécutif (*France*), I, 225.
Conseil fédéral (*Suisse*), I, 496 et s., II, 35, 43 n. 35, 44, 92 et s.
Conseil ouvrier d'Empire (*Allemagne*), I, 62.
Conseils ouvriers, II, 639.
Conseil privé, I, 161 et s. — V. *Privy council.*
Conseil supérieur de la magistrature. — V. Cour de Cassation.
Conseil supérieur de l'instruction publique, II, 594 et s.
Conseils académiques, II, 594 et s.
Conseils administratifs, I, 533 et s.
Conseils de préfecture, I, 534 et s.
Conseils de prud'hommes, I, 519, 524
Conseils et directoires exécutifs (*Suisse*), I, 496 et s.
Conseils généraux, II, 378 et s.
Conseillers d'Etat en service ordinaire, II, 111 et s.
Considérant, I, 330 n. 144.
Consolidated fund. — V. Budget.
Constans, II, 543.
Constantin, II, 605.
Constituante. — V. Congrès. Revision constitutionnelle.
Constituencies (*Angleterre*), I, 181, 337; II, 319.
Constitution allemande. — V. Allemagne.
Constitution Rivet. — V. Loi 31 août 1871.
Constitution tchéco-slovaque, I, 138 n. 108[2] et 108[3], 217, 362, 566, 600; II, 36, 40, 44, 46 n. 45, 48 n. 51, 51, 54, 55, 58, 72 n. 38, 163 n. 324, 172, 329 n. 139, 358, 387 n. 300, 392, 496. — V. Tchéco-Slovaquie.
Constitutionnalité des lois, I, 69 et s., 537 et s., 562 et s., 567, 586 et s.
CONSTITUTIONS, I, 412 et s.
3-4 *septembre* 1791 : I, 71, 72, 132 et s., 150, 152, 223, 227, 275, 301, 303, 309 et s., 316, 318, 375 et s. et n. 277-278, 413, 469 n. 40, 471 et s., 504, 508, 510, 512, 522, 551, 556, 558 et s., 565, 572 et s., 578, 583, 598 n. 94; II, 25, 69, 75, 108, 115 et s., 140, 149, 151, 179, 193, 194, 196, 197, 211, 228, 286, 328, 333, 370, 381, 384, 388, 389, 417, 420, 426, 444, 452, 457, 473, 481 et s., 503, 506, 535, 541, 548, 578, 609.
Girondine (15 *février* 1793), I, 377, 498, 596.
24 *juin* 1793 : I, 72, 225, 316, 368, 377 et s., 414, 419 et s., 445, 512 n. 170, 557, 559; II ,34, 43, 69, 151, 179, 194, 202, 328, 381, 385, 388, 389, 529 et s.
5 *fructidor an III* : I, 72, 138 et n. 108, 139 n. 110, 140, 150, 223, 225, 227 et s., 275, 316, 378 et s., 414, 471 et s., 498, 508 et s., 512, 518, 522, 547 et s., 557, 559, 562 et s., 578; II, 23, 34, 38 n. 18, 41, 43, 45, 51, 58, 59, 69 et s., 76, 81, 108, 140, 144, 149, 151, 164, 179, 194, 197, 198, 202, 210 et s., 257, 290, 328, 333, 364, 372, 381, 385, 388, 389, 395, 452, 467, 473 et s., 481 et s., 503, 527, 540, 541, 579, 583.
22 *frimaire an VIII* : I, 72, 132, 152, 226 et s., 379 et s., 414, 512, 519, 522, 534, 557, 559, 563, 573, 580, 597; II, 23, 34, 52 n. 64, 69, 76, 112, 113, n. 174, 144, 149, 151, 179, 194, 268, 291, 328, 333, 344, 372, 381, 385 et s., 388, 389, 421, 452, 467, 481 et s., 523, 541, 543. — V. Acte additionnel aux Constitutions de l'Empire. Chartes de 1814, de 1830. Sénatus-consultes.
6 *avril* 1814 : I, 583.
4 *novembre* 1848 : I, 73, 137 et s., 150, 152, 231 et s., 316, 368, 386, 415, 509, 512, 523, 534, 547 et s., 552, 558 et s., 578; II, 34, 37, 38 n. 18, 39, 43, 52, 58, 59, 61, 69 et s., 77, 82, 108, 112, 113 n. 174, 142, 144, 149, 151, 179, 184, 194, 197 et s., 202, 208, 211, 224, 232, 257 et s., 266, 267 et s., 272, 292, 328, 333, 388, 389, 395, 420, 457, 481, 482, 520, 527, 537, 541, 572, 584, 592, 604.
14 *janvier* 1852 : I, 150, 152, 236 et s., 304, 416, 420, 509, 512, 523, 534, 559, 563, 598; II, 23, 68, 69, 144, 149, 161 n. 319, 163, 178, 194, 267, 298, 328, 333, 363, 372, 381, 394, 458, 481 et s., 573.
21 *mai* 1870 : I, 73, 149, 241 et s., 305, 416, 420, 512, 523, 559; II, 68, 69, 142, 178, 194, 224, 298, 328, 333, 372, 433, 460, 481 et s.
1875 : I, 73, 149, 307, 416, 512, 523, 560, 565, 578, 598; II, 3 et s., 23 et s., 99, 144, 149, 166, 172, 189, 201, 208,

208, 239, 260, 331 et s., 379, 468, 479.
I. *Loi constitutionnelle du 24 février* (Organisation du Sénat) II, 21 et s., 243, 333 et s., 399, 409, 428 et s., 482 et s., 508.
II. *Loi constitutionnelle du 25 février*, I, 152, 161, 513, 561 n. 63, 570; II, 21 et s., 49 et s., 70 et s., 78, 97, 100, 102, 105, 106, 108, 110 et s., 134, 142, 143, 160, 165, 171 et s., 175 et s., 198, 203, 206, 209, 231 et s., 235 et s., 243, 251, 274 et s., 376 et s., 399, 409 et s., 495 et s.
III. *Loi constitutionnelle du 16 juillet* (Rapports des pouvoirs publics), I, 22 et s., 48 et s., 56 et s., 70 et s., 155, 157 et s., 173 et s., 182, 189 et s., 194 et s., 204, 205, 228 et s., 256 et s., 262 et s., 355 et s., 363, 366, 369, 374 et s., 380 et s., 386 et s., 482 et s., 508.
Constitutions écrites (Théorie des), I, 564 et s.
Constitutions *rigides*, I, 564 et s., 577 et s.; II, 88.
Constitutions *souples*, I, 564 et s., 577 et s.; II, 88.
Consulat, I, 72, 381 et s., 414, 519, 583.
Consuls, I, 380.
Contentieux administratif. — V. Conseil d'Etat. Conseils de préfecture. Cour des Comptes. Justice et juridictions administratives.
Contrainte, I, 37 et s.
Contrat de travail, II, 553 et s.
Contrat social, I, 279 et s., 285 et s., 300 et s., 412, 541 et s.
Contreseing ministériel, I, 150 et s., 159 et s.; II, 64 et s., 232 et s.
Convention (*Etats-Unis*), I, 422, 559; II, 144 n. 255.
Convention (*France*), I, 376 et s., 413 et s., 417 et s., 448, 495, 518, 596; II, 33, 81, 140, 371, 540.
Convocation des Chambres, II, 149 et s.
Convocations (*Angleterre*), I, 105.
Convocation des électeurs, II, 318.
Cornudet,, I, 452.
Corps électoral, I, 308 et s.
Corps législatif (an X), I, 380 et s.; II, 151.
Corps législatif (second Empire), I, 236.
Costa-Rica, I, 340.
Cottin, I, 47 n. 111; II, 501.
Coup d'Etat du 18 brumaire an VIII, I, 130, 379, 579, 583.
Coup d'Etat du 2 décembre 1851, I, 73, 143, 236, 387; II, 39, 43, 379, 573.
Cour de Cassation, I, 447; II, 76, 100 et s., 122, 125.
Cour de *final appeal*, I, 111, n. 34.
Cour de justice (*Angleterre*), I, 111 et s.
Cour des comptes, I, 534; II, 271 et s., 423.
Cour fédérale (*Amérique*), I, 520, 586 et s.,; II, 56, 91.
Cour suprême d'appel (Ch. des Lords), I, 111 et n. 34.
Couronne (*Angleterre*), I, 78 et s., 90 et s., 220 et s., 529 et s. — V. Roi.
Cours supérieures de *Common Law*, I, 111 et s.
Cours suprêmes des Etats américains, I. 425, 520 et s.
Courtney, I, 75, 95 n. 84 et 85, 243 et s., 245, 352, 357; II, 301, 356 et s., 421 n. 396.
Coutume, I, 47, 564.
Covarruvias, I, 85 n. 42, 286 n. 10.
Crédits, II, 181, 193 et s., 211, 270.
Crédits supplémentaires et extraordinaires, I, 195; II, 97, 103, 172, 422 et s.
Crimes et délits politiques. — V. Amnistie. Haute-Cour de justice.
Cromwell, I, 86, 124, 458, 546, 576 et s.; II, 72 n. 36.
Cross examination, II, 449.
Cuba, I, 354 n. 214.
Curia regis, I, 78, 106 n. 15.
Curies (*Rome*), I, 323 et s.
Curies (*Autriche*), I, 392 et s.
Curti, I, 433 et s.
Cusanus, I, 292.

D

D'Andelarre, II, 337, 340.
Danemark, I, 154 (loi électorale du 11 avril 1920), 319 n. 125, 340, 361, 362, 389; II, 280.
Dansette, I, 349; II, 301.
Danton, I, 495.
Deakin, I, 127.
Débits de boissons, II, 550.
De Broglie, I, 73; II, 7 et s., 13 et s., 19 et s., 25, n. 54, 26 et s., 45, n. 42-43-44, 61 et s., 165, 171, 181, 201, 203, 209, 217, 229, 260, 334 et s., 339.

Déchéance, II, 206, 360 et s. — V. Forfaiture. Incompatibilités parlementaires.
Décision présidentielle. — V. Décret.
Déclaration de candidature, II, 284 et s.
Déclaration de guerre. — V. Guerre.
Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, I, 299 et s., 545 et s., 555 et s.; II, 104, 113 n. 171, 205, 417, 512 et s., 527, 530, 532 et s., 534, 536 et s.
Déclaration des droits de 1793 : I, 557; II, 512, 534, 536, 548.
Déclaration des droits et devoirs de l'homme et du citoyen de l'an III : I, 557; II, 536 et s., 548.
Déclarations des droits (Théorie générale des), I, 553 et s.
Déclaration d'urgence, II, 70 et s., 402 et s.
Décret, II, 64, 75 et s., 95 et s., 200, 232.
Décret en conseil des ministres, II, 221 et s.
Décrets du Corps législatif (Constitution de 1793), I, 419.
Décrets-lois (Premier Empire), II, 76 et s.
Décrets-lois (1914), II, 95 et s., 105 et s.
Décrets :
— 23 juin 1789, II, 384.
— 26-27 juin 1790, II, 384.
— 16 août 1790 (séparation des pouvoirs administratif, judiciaire et législatif), I, 531, 536, 538, 598 n. 94.
— 6-11 septembre 1790 (contentieux administratif), I, 533.
— 7 octobre 1790 (jugement des conflits), I, 509.
— 30 juillet 1791 (abolition des ordres de la chevalerie), II, 524.
— 10 août 1792, I, 583 n. 52.
— 11-12 août 1792 (formation des assemblées primaires pour la constitution de la Convention nationale), I, 376.
— 14 octobre 1792 (renouvellement des tribunaux), I, 518.
— 19 vendémiaire et 14 frimaire an II (suspension de la Constitution de 1793), I, 377.
— 16 fructidor an III (séparation des autorités judiciaire et administrative), I, 531.
— 14 ventôse an III (nomination par le Comité de législation des officiers municipaux et des membres des tribunaux), I, 518.
— 3 messidor an XII (congrégations), II, 589.
— 1er mars 1808 (noblesse), II, 519.
— 17 mars 1808 (instruction publique), II, 524, 594.
— 5 février 1810 (imprimerie), II, 531.
— 3 avril 1814 (déchéance de Napoléon Ier), I, 583; II, 194.
— 29 février 1848 (abolition des titres de noblesse), II, 520.
— 5 mars 1848 (convocation des assemblées électorales; fixation des bases de l'électorat, I, 368; II, 298.
— 6 mars 1848 (abrogation des lois de septembre 1835), II, 572.
— 7 juin 1848 (attroupements), II, 580.
— 28 juillet 1848 (sociétés secrètes), II, 580.
— 9 août 1848 (presse), II, 572.
— 11 août 1848 (presse), II, 572.
— 2 décembre 1851 (coup d'Etat : rétablissement du suffrage universel), I, 387.
— 31 décembre 1851 (presse), II, 573.
— 24 janvier 1852 (rétablissement des titres de noblesse), II, 520.
— 22-27 janvier 1852 (créant un ministre d'Etat), I, 237; II, 213.
— 31 janvier 1852 (congrégations), II, 589.
— 2 février 1852 (élection des députés; décret organique), II, 276, 278, 292, 327, 361, 381, 389.
— 17 février 1852 (presse), II 573.
— 9 mars 1852 (instruction publique, II, 594.
— 25 mars 1852 (droit de réunion), II, 580.
— 25 mars 1852 (placement du travail), II, 550.
— 28 mars 1852 (presse), II, 573.
— 24 novembre-11 décembre 1860 (adresse; création de ministres sans portefeuille), I, 238 et s.; II, 158 et s.
— 31 mai 1862, art. 56 (unité des chapitres du budget), II, 422.
— 23 juin 1863 (ministère d'Etat), II, 459.
— 27 septembre 1866 (décorations), II, 524.
— 19-31 janvier 1867 (droit d'interpel-

lation), I, 238 et s.; II, 213, 444, 459 et s.
— 17-22 juillet 1869 (ministère d'Etat), I, 239.
— 10 septembre 1870, II, 551, 574.
— 19 septembre 1870 (poursuite des fonctionnaires), I, 581 n. 48; II, 268 et s.
— 5 novembre 1870 (publication des lois), II, 67 n. 23.
— 2 septembre 1871 (vice-présidence du Conseil des ministres; nomination, révocation des fonctionnaires), II, 11, 225.
— 29 mars 1880 (congrégations religieuses non autorisées), II, 247, 589.
— 23 avril 1883 (postes et télégraphes), II, 132.
— 7 juillet 1883 (mérite agricole), II, 524.
— 6 mai 1890 (conseil supérieur de la guerre), II, 145.
— 4 septembre 1899 (convocation de la Haute-Cour de justice), II, 491.
— 16 août 1901 (unions d'associations), II, 587, 619.
— 11 novembre 1901 (postes et télégraphes), II, 132.
— 9 juin 1906 (postes et télégraphes), II, 132.
— 18 mars 1909, II, 132.
— 28 octobre 1913 (conduite des armées), II, 145, 146.
— 2 août 1914 (état de siège), I, 266; II, 162 n. 320-321.
— 4 août 1914, I, 266.
— 15 août 1914, II, 98.
— 16 août 1914 (attributions des sous-secrétaires d'Etat), II, 229 n. 84.
— 3 septembre 1914, I, 266.
— 3 septembre 1914 (clôture de la session extraordinaire), II, 163.
— 6 septembre 1914, II, 96.
— 9 septembre 1914 (statut des officiers), II, 96.
— 10 septembre 1914; II, 95 et s.
— 16 septembre 1914, II, 96 et s.
— 27 septembre 1914-14 septembre 1915, II, 103.
— 24 novembre 1914 - 25 janvier 1915 (élections), II, 96.
— 23 décembre 1914, I, 266.
— 7 janvier 1915 (absinthe), II, 100.
— 2 décembre 1915 (commandement des armées), II, 146.
— 31 octobre 1916 (réquisitions), II, 96 et s.
— 11 décembre 1916, II, 213.
— 13 et 26 décembre 1916, II, 147.
— 20 mars 1917, II, 213.
— 16 avril 1917 (essence), II, 96.
— 19 avril 1917 (pâtisserie), II, 96.
— 3 mai 1917 (blutage à 85 %), II, 100.
— 30 novembre 1917 (pâtisserie), II, 99, 100.
Defence of the Realm acts (1914), II, 89, 106.
Défense nationale, II, 86 et s., 95 et s., 145 et s.
Defuisseaux, I, 333 n. 151, 337, 348 n. 193.
Dégradation civique. — V. Incapacité électorale.
Dejeante, II, 616.
Delaware (Etat de), I, 139, 372, 387, 422, 423.
Délégation de pouvoirs, II, 80 et s., 187 et s., 199, 217 et s.
Délégation des Gauches, I, 263 et s., II, 466.
Délégués sénatoriaux, II, 337 et s.
De Lolme, I, 72, 406.
Demeuniers, I, 375 n. 271, 532, n. 223.
Demise of Crown Act, II, 113 n. 172.
Démission des membres des Chambres, I, 449 et s.; II, 359 et s.
Démission du Cabinet. — V. Responsabilité des ministres.
Démission du Président de la République, II, 50 et s., 233.
Démission en blanc, I, 449 et s., II, 359.
Démocratie. — V. Droits individuels. Dualité des Chambres. Gouvernement représentatif. Loi du nombre. Souveraineté nationale.
Demôle, I, 162 n. 23; II, 247 et s.
Denier du culte, II, 633.
Dépouilles (système des), II, 127.
Députés. — V. Chambre des députés. Démission des membres des Chambres. Elections législatives. Incompatibilités parlementaires. Mandat impératif. Règlements des assemblées. Représentant. Service militaire des membres des Chambres.
Députés des colonies. — V. Colonies françaises.
Deschanel (Paul), II, 49 n. 55, 50 n. 58, 174 n. 363, 305, 329 n. 140, 461.

Despotisme, I, 540.
Destitution et déplacement des magistrats. — V. Cour de cassation.
Détention des membres des Chambres. — V. Règlements des Assemblées législatives.
Devonshire (duc de), I, 180.
Dicey, I, 75, 94, 141, 145, 201, 203, 209; II, 78 n. 53, 569, 578.
Diètes (*Empire germanique*. — *Hongrie*), I, 76.
Diète (*Pologne*), I, 217.
Directeurs des ministères, II, 218.
Directoire, I, 472, 474, 477 et s., 491, 498, 518; II, 33, 51, 58, 76, 473 et s.
Disestablishment de l'Eglise d'Irlande, I, 110 n. 30.
Dispense (Droit de), I, 85, 463; II, 136 et s.
Disraëli, I, 166 n. 44, 358 n. 228.
Dissolution des assemblées législatives, I, 160 et s., 190, 192 et s., 220, 447 n. 478, 480, 489; II, 56, 149, 165 et s.
Dissolution populaire — V. *Abberufungsrecht*.
Domat, II, 539.
Domestiques à gages, I, 374, 379.
Domicile électoral, I, 386 et s.; II, 277 et s.
Dominions, I, 13 et s., 20, II, 638.
Double vote, I, 384.
Doumer (Paul), II, 390.
Doumergue, I, 262; II, 213, 256, 599.
Douzièmes provisoires, II, 419 n. 393, 437.
Droit à l'assistance, à l'instruction et au travail, I, 548, 561 n. 63.
Droit administratif, I, 34, 535.
Droit constitutionnel, I, 33 et s.
Droit des gens, I, 280 et s.
Droit divin, I, 276 et s., 294.
Droit économique, I, 50 et s.; II, 118.
Droit électoral, II, 275 et s.
Droit international, I, 39, 280 et s.; II, 175 et s.
Droit naturel, I, 38 n. 80, 276 et s., 540.
Droit pénal, II, 541 et s.
Droit public, I, 39.
Droits individuels, I, 33, 373, 539 et s.; II, 26, 512 et s., 531 et s.
Droits naturels et civils, I, 373, 549; II, 532 et s.
Droits politiques, I, 549 et s.
Droits publics et sociaux, I, 549.
Dualité des Chambres, I, 103, 125 et s.
Duclaux-Monteil, II, 352.
Ducos, II, 529.
Ducrocq, I, 32 n. 70; II, 67 n. 21, 268.
Despotisme, I, 540.
Dufaure, I, 134, 233, 385; II, 11, 15, 19, 22, 36, 38, 58, 62, 144, 155 et s., 160, 161, 170, 173, 180, 184, 194, 202, 209, 336, 391 n. 311, 486.
Duguit, I, 36 n. 75, 40 et s., 290 n. 24, 404 n. 338, 467 n. 35, 480, 502, 504 n. 146, 508 n. 157, 510 n. 163-164, 598 n. 94; II, 67 n. 21, 96, 120 et s., 332, 349, 353.
Dupont de Nemours, I, 133 n. 92, 596.
Duport, I, 355 n. 217, 477, 502, 503, 532, 556.
Dupuy (Charles), I, 261; II, 252.
Durand de Maillane, I, 530 n. 219.
Duvergier de Hauranne, I, 73, 385; II, 237 et s.

E

Ecole du droit de la nature et des gens, I, 274 et s., 287, 457 et s., 540, 546, 567; II, 513.
Ecosse, I, 104, 400 n. 348, 564, 575.
Edifices du culte, II, 623 et s.
Edouard Ier, I, 81 et s., 85 n. 39, 108.
Edouard II, I, 89.
Edouard III, I, 80, 109.
Edouard VI, II, 403.
Edouard VII, I, 189, 222; II, 113 n. 172, 201.
Education bill, I, 95, 182.
Egalité civile, I, 544 et s.; II, 512 et s.
Eglise catholique, I, 36 et s.; II, 582, 588 et s., 597 et s., 605 et s.
Electeurs les plus imposés, I, 381 et s.; II, 335, 340.
Electeurs politiques (Qualité et fonction d'), I, 310 et s., 354 et s.; II, 277 et s.
Election des juges, I, 335, 380, 506 et s., 513 et s.; II, 111.
Election-petitions, II, 358 n. 228.
Elections législatives, I, 95 et s., 267; II, 171, 275 et s., 646.
Electorat. — V. Suffrage.
Eligibilité, I, 359, 376 et s.; II, 57 et s., 280 et s., 349 et s.
Ellenborough (Lord), I, 167.
Ellen-Prévôt, II, 599.

Empire (Premier), I, 72, 382 et s.; II, 78, 116.
Empire (Second), I, 72; II, 3 et s., 189.
Emplois civils et militaires. — V. Fonctionnaires.
Encycliques, II, 624 et s.
Enquête parlementaire, II, 244, 466 et s.
Enseignement. — V. Congrégations religieuses. Droits individuels. Liberté d'enseignement.
Entrée et parole dans les Chambres, II, 22 et s., 457 et s., 473.
Erreurs judiciaires, II, 137.
Erskine May II, 429 et s.
Eschcator (Fonction d'), II, 359 n. 231.
Espagne, I, 154, 313, 337, 389, 590; II, 242.
Etablissements dangereux, II, 550.
Etat (L'), ses formes, I, 1 et s., 36 et s., 299 et s.
Etat de guerre. — V. Guerre.
Etat de nature, I, 279 et s., 284 et s.
Etat de siège, I, 25 n. 57; II, 161 et s., 171.
Etat des personnes. — V. Traités.
Etats fédératifs, I, 4 et s., 52 et s., 308, 315 et II, 637.
Etats fédéraux, I, 6, 504.
Etats généraux, I, 77, 81, 93, 144, 324, 371, 374, 582; II, 81, 152, 341, 356, 381, 394.
Etats simples et mixtes, I, 4 et s.
Etats-Unis de l'Amérique du Nord, I, 6, 19, 32 n. 70, 74, 126, 132, 149, 154, 217, 245, 275, 308, 324 et s., 335, 337, 353, 354 et s., 360, 362, 364, 387 et s., 421 et s., 453 et s., 468, 471 et s., 504, 506, 510, 516, 520 et s., 565, 573, 575, 578, 586 et s.; II, 29, 30, 36, 39, 41 et s., 45, 49, 53 et s., 58, 60, 62, 72 et s., 88 et s., 91 et s., 110, 114, 127, 140, 142, 143 n. 254, 144 n. 255, 155, 158, 165 n. 327, 180, 204, 205 n. 468, 251, 280, 286, 323 et s., 329, 353, 359, 364, 367, 376, 397, 410, 416, 433, 482 497, 503, 510, 521, 550, 561. — V. *Amendment*. Amendements. *Articles of Confederation*. *Bills*. Cens électoral. Congrès. Constitutionnalité des lois. Cour fédérale. Gouvernement présidentiel. Législatures d'Etats. Lettre annuelle du secrétaire du Trésor. *Local option*. Président de la République des Etats-Unis. *Referendum*. Revision constitutionnelle. Révolution. Secrétaire du Trésor. Secrétaires (ministres) des Etats-Unis. Sénat des Etats-Unis.
Etats unitaires, I, 4 et s., 128 et s.
Etranger. — V. Expulsion. Liberté d'enseignement. Naturalisation. Pétition (Droit de).
Evêques, II, 610 et s.
Examination, II, 449.
Exception d'illégalité, II, 78 et s., 95.
Exclusion temporaire des assemblées. — V. Règlements des assemblées législatives.
Exercice intérimaire du pouvoir exécutif. — V. Conseil des ministres.
Expropriation publique, II, 537.
Expulsion, II, 536.
Extension des attributions de l'exécutif pendant la guerre de 1914-18, II, 86 et s.
Extradition, II, 185.

F

Fabre d'Eglantine, II, 529.
Failli, II, 279, 360.
Fallières, II, 50, 174 n. 363.
Falloux (de), II, 593.
Familles ayant régné sur la France (Chefs et membres des), II, 59, 283 et s., 350, 507, 516 et s.
Fédéralisme, II, 93. — Fédéralisme économique, I, 50 et s.; II, 639.
Federalist, I, 516, 588, n. 63, 589 n. 67.
Feer-Herzog, I, 453.
Felix Faure, II 220 n. 51, 225 n. 70.
Femmes (Suffrage des), I, 357 et s., 369, 390; II, 280, 641.
Fénelon, II, 537.
Féodalité, I, 76 et s., 539; II, 200.
Féron, II, 362 n. 237.
Ferry (Jules), I, 261; II, 247, 250, 598, 599 et s.
Finance bill, I, 186 et s.; II, 421 n. 396, 431.
Finances de l'Etat. — V. Traités.
Finlande, II, 280.
Fisher, I, 128.
Flagrant délit .— V. Immunités parlementaires.
Flandin, II, 301 et s.
Floquet, II, 473.
Flourens, II, 616.

Folketing, I 389.
Fonctionnaires, I, 444 et s., 581 n. 437; II, 108 et s., 116 et s., 269 et s., 281 et s., 290 et s., 530, 556, 646.
Fonctions sociales, I, 547. — V. Liberté d'association. Liberté d'enseignement.
Fondations pieuses, II, 631.
Force (fondement du droit), I, 40 et s., 297 et s.
Force armée (Disposition de la), I, 461; II, 143 et s
Force publique, I, 461. — V. Pouvoir exécutif. Séparation des pouvoirs.
Forfaiture, I, 447, 524, 531.
Formule exécutoire, II 113.
Fortescue, I, 69, 89 n. 63.
Fournée de pairs, I, 181 et s. 201 et s.; II, 238, 242.
Fournisseurs de l'Etat, II, 294 et s.
Fowler (Sir), I, 95 n. 83.
Fox, I, 167.
Franchise bill, I, 398 et n. 342.
Franchise des quarante shellings, I, 372.
Franck-Chauveau, II, 248.
Franklin, I, 136; II, 30.
Franqueville (de), I, 75.
Free Conference, I, 213 et s.
Freedom from arrest (Privilège de). — V. Immunités parlementaires.
Freehold, I, 106, 397; II, 286.
Freemen, I, 421.
Fresnau, I, 233 n. 205, 235, n. 211.
Freycinet (de), II, 247.
Fribourg (Canton de), I, 348 et s., 433, 497
Fridtjof Nansen, I, 490 n. 107.
Frochot, I, 572.
Frohsdorf (Entrevue de), II, 16.

G

Galicie, I, 350.
Gambetta, I, 263, 585; II, 5, 24, 226, 250, 341, 434, 510
Garantie des droits, I, 558 et s., 586; II, 518.
Garat, I, 502.
Garde des lois (Pologne), I, 217.
Garde des sceaux, I, 524.
Gauthier (de Clagny), II, 272, 287 n. 34, 352.
Genève (Canton de), I, 348; II, 642.
George Ier, I, 165.
George II, I, 153, 165.
George III, I, 89 n. 62, 165, 175; II, 53.
Géorgie, I, 132 n. 87, 325, 372.
Gersau (Canton de), I, 429
Gerson, I, 292.
Gierke, I, 36 et s., 278 n. 15, 285 218 n. 1; II, 130.
Gladstone, I, 90, 101, 166 n. 44, 182, 218 n. 1; II, 130.
Glanville, I, 79.
Glaris (Canton de), I, 429.
Glasson, I, 75, 529.
Gneist, I, 75.
Goblet, I, 493; II, 25 n. 53, 29 n. 66, 517.
Goulard, I, 234 n. 209.
Gouvernement, I, 21 et s., 39 et s. — V. Administration. Pouvoir exécutif.
Gouvernement de la défense nationale, I, 585; II, 3 et s.
Gouvernement démocratique, I, 464.
Gouvernement de parti, I, 175, 273 et s.
Gouvernement despotique ou arbitraire, I, 22 et s
Gouvernement direct, I, 28 et s., 179, 309, 404 et s., 417 et s., 492 et s.; II, 93, 183.
Gouvernement directorial, I, 142 n. 2, 496 et s.
Gouvernement légal, I, 22 et s., 462 et s.
Gouvernement parlementaire ou de cabinet, I, 154 et s., 223 et s., 488 et s.; II, 26, 155, 162, 166 et s., 203, 210, 214, 221 et s., 471 et s.
Gouvernement présidentiel (Etats-Unis), I, 481 et s.; II, 209.
Gouvernement provisoire, I, 368.
Gouvernement représentatif, I, 28 et s., 76 et s., 309, 402 et s., 445 et s.
Gouverneurs des colonies anglaises, I, 14, 258.
Grâce (Droit de), I, 149, 510 et s.; II, 64.
Grand conseil (Projet de Constitution de Broglie), II, 334, 338 n. 166.
Grand Conseil (Suisse). — V Conseil fédéral.
Grand quartier général (armées), I, 266; II, 146.
Grande Charte (Angleterre), I 79 et s., 87, 554, 564.

Grant, II, 39.
Grèce, I, 131, 154, 389; II, 247, 358.
Grégoire, I, 551.
Grégoire VII, II, 606.
Grenville (Lord), I, 166 n. 44; II, 356.
Grève, I, 60; II, 117 et s., 133 et s., 554 et s.
Grévy, I, 259, 490, 493; II, 8, 35, 50, 174, 226.
Grey (Lord), I, 182, 201, 358.
Grisons (Ligue des), I, 430.
Grosjean, II, 616.
Grotius, I, 278 et s., 287 et s., 291, 300. s., 291, 300.
Groussier, II, 306 et s.
Guerre, I, 481; II, 192 et s.
Guerre de 1914-1919, I, 16 et s., 25, 247 et s., 266 et s., 484 et s., 565 et s., 591; II, 35 n. 8, 86 et s., 145 et s., 185 n. 402, 188, 191 n. 423, 196, 213 et s., 218, 375 et s., 393, 404, 420, 461 n. 521, 464, 470 et s., 511 n. 43, 552.
Guesde (Jules), I, 365 n. 246, 366 n. 247; II, 214.
Guillaume III, I, 164, 165, 171, 218.
Guillaume IV, I, 182.
Guillaume d'Orange, I, 86, 89 n. 62.
Guillemet, II, 551 et s.
Guist'hau, II, 599.
Guizot, I, 46 n. 109, 73, 231, 385; II, 592, 608.

H

Haldane, I, 358 n. 224.
Hallam, I, 168.
Halsbury (Lord), I, 197.
Hamdem (Procès de), I, 86 n. 46.
Hanovre (Sophie de), I, 171.
Harcourt (William), I, 95 n. 82, 255; II, 449, 452.
Harding, II, 54.
Hare (Système de), I, 339 et s., 352.
Harrison, II, 39 n. 22.
Harrison Moore, II, 236, 244 et s., 440 n. 442.
Hauriou, II, 67 n. 21, 124.
Haute Autriche, I, 350.
Haute-Cour de justice, II, 23, 204 et s., 256 et s., 266 et s., 478 et s.
Haute police administrative, I, 480.
Haute trahison. — V. Haute-Cour de justice. Responsabilité du Président de la République.
Hellepute (de), I, 331 n. 144, 332 n. 147, 336.
Hello, II, 141 n. 248, 238 n. 111, 467, 470.
Henri II (Angleterre), I, 79.
Henri III (Angleterre), II, 356 n. 222.
Henri IV (Angleterre), I, 147 n. 16.
Henri VI (Angleterre), I, 84, 147 n. 16, 372.
Henri VIII (Angleterre), I, 86, 110; II, 394.
Hérault-Séchelles, I, 377 n. 280, 403 n. 356, 411 n. 366, 419 n. 386, 449.
Herbert Samuel, II, 280.
Herrscher, I, 45.
High Commissioner, I, 13, 15, 16.
High Church, I, 183.
Hobbes, I, 278 et s.; II, 534, 604.
Hollande, I, 154, 362, 400; II, 242, 280, 481.
Home rule, I, 18, 101, 114 et s., 180, 182, 189, 205, 246, 307; II, 638 et s. — V. Irlande.
Hondt (Système d'), I, 344 et s.; II, 301.
Honey, I, 428 n. 417.
Hongrie, I, 103, 125, 143, 151, 243, 395 et s., 566.
Hotman, I, 293.
Howard, I, 358 n. 224.
Hubard, II, 616.
Hugo, II, 579.

I

Idaho (Etat d'), I, 360, 424, 455.
Illinois (Etat de l'), I, 353.
Immunités parlementaires, I, 447; II, 265, 380 et s.
Impeachment, I, 146 et s., 167, 447, 460, 483; II, 141, 142, 204, 206 et s., 259, 492.
Imperial Conference, I, 14, 16 et s., 166 n. 44, 174.
Impôt, I, 82 et s., 87, 107, 480; II, 418, 527 et s., 538 et s. — V. Budget. Lois de finances.
Imprimerie, II, 551 et s.
Inamovibilité des magistrats, I, 506 et s., 522 et s.
Incapacité et indignité électorales, II, 278 et s., 349 et s.
Incompatibilités parlementaires, I, 171 et s.,; II, 217, 289 et s., 350 et s., 646.
Inconstitutionnalité des lois. — V. Constitutions écrites. Constitutionnalité des lois.

Inde, I, 13, 16; II, 638.
Indemnité parlementaire, II, 393 et s.
Indictable offense, I, 148; II, 204.
Inéligibilités, II, 57 et s., 281 et s., 349 et s., 646.
Initiative financière, I, 178 et s.; II, 428 et s.
Initiative législative. — V. Lois.
Initiative populaire, I, 417 et s., 424, 432 et s., 442; II, 495, 641.
Initiative populaire (Suisse), I, 432 et s., 552.
Inner cabinet, I, 173 et s., 249. — V. War Cabinet.
Inner ring, I, 255.
Instruction élémentaire. — V. Capacités. Droit à l'instruction. *Intelligence qualification.*
Instructions de l'Assemblée Constituante, II, 75.
Instrument of Government (1653), I, 576 et s.; II, 72 n. 36.
Insurance bill, I, 211.
Intelligence qualification, I, 388 et s.
Interdit, II, 279, 360.
Interpellation (*Angleterre*), II, 447.
Interpellation, I, 236 et s.; II, 14, 244, 444 et s.
Inter-States-Commission, I, 592 n. 76.
Inviolabilité du domicile, I, 546; II, 541 et s.
Inviolabilité parlementaire, I, 449; II, 380 et s.
Iowa (Etat de), I, 360, 425.
Irlande, I, 19 et s., 100, 246, 400 n. 348, 564, 575; II, 129, 638. — V. *Home rule.*
Irresponsabilité des juges, I, 447.
Isnard, I, 412 n. 367, 596.
Isoloir (Système de l'), II, 303, 321 et s.
Italie, I, 154, 243, 338, 350 et n. 203, 362, 392, 399, 576, 593; II, 89 et s., 107, 297 n. 54, 321 et s., 353 n. 217, 639, 641.

J

Jackson, II, 39.
Jacques II, I, 86, 90.
Japon, I, 132, 396 n. 334.
Jaurès, II, 123 n. 197, 305, 365 n. 246.
Jean-sans-Terre, I, 79.
Jeanneney, II, 308.
Jefferson, II, 39.
Jellinek, I, 39.
Jenks, I, 75, 126, 127, 145 n. 11, 219, 221, 257.
Jèze, II, 120, 271 n. 202.
Jonhson (Andrew), II, 207.
Joint sitting, I, 191.
Joint standing committee, I, 122 et s., 191 et s.
Joint committee, I, 192 et s.
Jordan (Camille), II, 453 et s.
Jouissance des droits civils et politiques. — V. Electeurs politiques (qualité et fonctions d'). Eligibilité.
Journées de travail (Constitutions de 1791 et de l'an III), I, 375 et s., 378.
Judicial committee (Privy Council), I, 111 n. 34.
Jules Favre, I, 585.
Jules Roche, I, 600; II, 427 n. 414.
Jules Simon, II, 26 n 57, 247.
Juges. — V. Election des juges. Inamovibilité. Justice et juridictions administratives. Pouvoir judicaire. Prise à partie.
Jumel, II, 351.
Junto, I, 163.
Jurie constitutionnaire, I, 597 et s.
Jury, I, 525 et s.; II, 539 et s., 542 et s.
Jus dispensandi, I, 85, 87; II, 136 et s.
Justice civile et criminelle (Administration de la), I, 27, 526 et s., 532; II, 137.
Justice et juridictions administratives, I, 507 et s., 529 et s.; II, 78, 97, 119.
Justice retenue, I, 504, 507 et s., 534.

K

Kansas (Etat du), I, 360.
Klöti, I, 326 et s., 335 n. 157, 463.
Knox, I, 485; II, 72 n. 37, 180 n. 386.

L

Laband, II, 67 n. 21.
Labiche, II, 249.
Laboulaye, I, 73; II, 20, 22, 30, 62, 158 et s., 196, 208.
Labour party, I, 127, 187, 247, 250 n. 226 et s.
Laferrière, I, 533 et s., 537 n. 237; II, 80 n. 63, 213 n. 23, 219, 267, 269.
Lally-Tollendal, I, 132 n. 91, 554 n. 52.
Lamartine, I, 231, 233, 385.
Lamennais, II, 572.
Landsthing. — V. Danemark.

Landsgemeinde, I, 429 et s.
Lanjuinais, I, 131 n. 83, 233 et n. 205.
Lansdowne (lord), I, 116, 117 et s., 121, 188, 191 et s., 207 et s.
La Rereillère-Lepeaux, I, 491.
Larnaude, II, 120 et s.
La Roche-Flavin, I, 144 n. 7.
Lasteyrie (de), I, 442 n. 449.
Lausanne (Canton de), I, 348.
Law-Lords. — V. Lords.
Leader, I, 156, 189, 192, 195.
Lefèvre-Pontalis, II, 28 n. 62, 73, 235, 241, 242, 337, 341, 342.
Législation coloniale. — V. Colonies françaises.
Législation. — V. *Jus dispensandi*. Lois. *Ordinance*. Pouvoir exécutif. Pouvoir législatif.
Législation populaire directe, I, 425 et s. — V. Gouvernement direct.
Législatures, II, 150, 330.
Législatures d'Etat (Union américaine), I, 126, 422.
Lemire, II, 305.
Leroy (Maxime), I, 4 n. 7, 55.
Leroy-Beaulieu (Anatole), I, 314 n. 107.
Leroy-Beaulieu (Paul), I, 314 n. 107.
Le Royer, II, 248, 413 n. 377, 543.
Le Trosne, I, 298.
Lettre annuelle du secrétaire du Trésor (Etats-Unis), I, 476.
Lettres de cachet, I, 24; II, 540 et s.
Lettres de créance. — V. Agents diplomatiques.
Leygues, II, 644, 645.
Liberté, II, 531 et s.
Liberté d'association, I, 547; II, 121 et s., 129 et s., 531, 577, 582 et s.
Liberté de conscience et de culte, I, 546; II, 531, 601 et s.
Liberté de la presse, I, 547; II, 531, 566 et s.
Liberté d'enseignement, I, 547; II, 531, 590 et s.
Liberté de réunion, I, 547; II, 531, 566, 577 et s., 629.
Liberté du commerce, du travail et de l'industrie, I, 546; II, 98, 99, 531, 548 et s.
Liberté individuelle, I, 544 et s.; II, 98, 531 et s.
Licensing bill, I, 185; II, 426 n. 409, 569.
Ligue générale des cantons suisses, I, 430.
Lilian Tomn, I, 496, 498, 560.
Lincoln, II, 39, 91.
Liste de confiance et d'éligibilité, I, 380 et s., 519.
Liste officielle de candidats, I, 341 et s.
Listes électorales, II, 277 et s.
Lloyd George, I, 16, 17, 99, 174, 188, 249, 358; II, 640.
Local Acts. — V. *Private Bills* (*Private business*).
Local option, I, 426.
Locke, I, 38 n. 80, 278 et s., 286 et s., 458 et s., 541; II, 81, 533 et s.
Loi des comptes, II, 423.
Loi du nombre, I, 96 et s., 326 et s., 543.
Lois, I, 3, 47, 475 et s.; II, 66 et s., 135 et s., 148 et s., 200, 398 et s.
Lois :
— 22 décembre 1789, II, 84.
— 19 juin 1790 (noblesse), II, 518.
— 16 août 1790 (nominations des magistrats du ministère public), I, 517, 522; II, 84.
— 24 août 1790, II, 84
— 2-17 mars 1791 (liberté du travail, du commerce et de l'industrie), II, 99.
— 22 mars-12 septembre 1791 (résidence des fonctionnaires), II, 197 et s.
— 27 avril-21 mai 1791 (organisation du ministère), I, 474; II, 211, 212 n. 22, 257, 266 et s.
— 14-27 juin 1791 (droit de coalition), II, 557.
— 29 juillet 1791 (taxation), II, 551.
— 16 septembre 1791 (droit criminel), II, 542.
— 16 décembre 1792 (bannissement de la famille des Bourbons), II, 516.
— 21 fructidor an III (jugement des conflits), I, 509.
— 10 vendémiaire an IV (organisation des ministères), II, 211, 257, 266 et s.
— 19 fructidor an V, 21 nivôse an VI, 29 floréal an VI (nomination des juges et membres des tribunaux), I, 518 et s.
— 19 brumaire an VIII (établissement du Consulat), I, 583; II, 291 n. 45.
— 28 pluviôse an VIII (création des conseils de préfecture), I, 534.
— 18 germinal an X (Concordat), II, 610 et s., 617, 622.

— 29 floréal an X (décorations), II, 523.
— 16 septembre 1807 (rétablissement de la Cour des comptes), I, 534.
— 20 avril 1810 (organisation de l'ordre judiciaire et administration de la justice), II, 137.
— 3 janvier 1813 (mines), II, 561.
— 21 octobre 1814 (imprimerie), II, 551, 570.
— 19 novembre 1814 (célébration des dimanches et fêtes), II, 564, 602.
— 20 décembre 1815 (cours prévôtales), II, 525.
— 12 février 1816 (bannissement de la famille Bonaparte), II, 516.
— 28 avril 1816 (loi de finances), II, 424.
— 5 février 1817 (loi électorale), I, 383, 397 n. 338; II, 291.
— 28 février 1817 (presse), II, 570.
— 25 mai 1817 (loi de finances), II, 270 et s.
— 30 décembre 1817 (presse), II, 570.
— 17 mars, 26 mai et 25 juin 1819 (presse), II, 570.
— 30 décembre 1819 (presse), II, 381.
— 31 mars 1820 (presse), II, 570.
— 29 juin 1820 (double vote), I, 384.
— 6 juillet 1821 (presse), II, 570.
— 17 et 25 mars 1822 (presse), II, 570.
— 25 mai 1822 (offenses contre les Chambres), II, 368.
— 9 juin 1824, II, 333 n. 143.
— 24 mai 1825 (congrégations religieuses), II, 589.
— 18 juillet 1828 (presse), II, 571.
— 15 avril 1829 (pêche), II, 84.
— 8 octobre 1830 (presse), II, 571.
— 29 novembre 1830 (presse), II, 571.
— 14 décembre 1830 (presse), II, 571.
— 8 février 1831 (culte israélite), II, 612.
— 19 avril 1831 (loi électorale), II, 291, 327 n. 138, 333.
— 29 décembre 1831 (Chambre des pairs), II, 334.
— 10 avril 1832 (bannissement de la famille des Bourbons), II, 516.
— 28 juin 1833 (enseignement primaire), I, 562; II, 591 et s.
— 7 juillet 1833 (expropriation pour cause d'utilité publique), II, 538.
— 18 février 1834 (presse), II, 571.
— 1er mai 1834 (étrangers), II, 536.
— 19 mai 1834 (officiers), II, 96.
— 10 avril 1834 (associations), II, 583 et s.
— 9 septembre 1835 (presse), II, 571.
— 9 septembre 1835 (procédure pénale), II, 572.
— 30 juin 1838 (aliénés), II, 547.
— 4 avril 1839, II, 98.
— 3 mai 1841 (chasse), II, 84.
— 3 mai 1841 (expropriation pour cause d'utilité publique), II, 538.
— 30-31 août 1842 (régence), I, 573.
— 25 mai 1844 (culte israélite), II, 612.
— 26 mai 1848 (bannissement des descendants de Louis-Philippe), II, 516.
— 7 juin 1848, II, 378.
— 9 septembre 1848 (durée du travail), II, 563.
— 9 mars 1849 (organisation du tribunal des conflits), I, 509.
— 15 mars 1849 (loi électorale), I, 232, 369, 386; II, 3, 292, 295, 298, 327, 360.
— 19 juillet 1849 (droit de réunion), II, 580.
— 27 juillet 1849 (presse), II, 572 et s.
— 9 août 1849 (état de siège), II, 99, 577.
— 27 novembre 1849 (coalitions industrielles), II, 554.
— 3 décembre 1849 (étrangers), II, 536.
— 4 février 1850 (organisation du tribunal des conflits), I, 509.
— 15 mars 1850 (enseignement secondaire), I, 562; II, 132, 592 et s.
— 15 mai 1850 (dépassement de crédits), II, 271.
— 31 mai 1850 (loi électorale), I, 386.
— 6 juin 1850 (droit de réunion), II, 580.
— 16 juillet 1850 (presse), II, 573.
— 21 juin 1851 (droit de réunion), II, 580.
— 14 juin 1854 (instruction publique), II, 594.
— 27 février 1858 (sûreté générale), II, 335.
— 28 mai 1858 (usurpation des titres de noblesse), II, 520.
— 20 mai 1863 (flagrants délits), II, 391.
— 25 mai 1864 (grèves), II, 555.
— 11 mai 1868 (presse), II, 551, 573.
— 6 juin 1868 (droit de réunion), II, 580.
— 17 février 1871, II, 208.

— 8 juin 1871 (familles ayant régné sur la France), II, 516.
— 17 juin 1871 (droit de grâce), II, 138 n. 237, 142.
— 10 août 1871 (conseils généraux), II, 399, 477.
— 31 août 1871 (Constitution Rivet), II, 5 n. 2, 9 et s., 78, 208, 224.
— 16 septembre 1871 (loi de finances : traitement du Président), II, 60.
— 15-23 février 1872 (loi Treveneuc), II, 378 et s.
— 16 février 1872 (indemnité parlementaire), II, 398.
— 25 avril 1872 (incompatibilités. — Sous-secrétaires d'Etat), II, 217.
— 24 mai 1872 (Conseil d'Etat : réorganisation), I, 509, 534; II, 78, 80, 82, 83, 111, 404 n. 348.
— 27 juillet 1872 (recrutement de l'armée), II, 426.
— 13 mars 1873 (pouvoirs publics : responsabilité ministérielle), II, 5 n. 2, 12 et s., 72, 173, 334, 460.
— 19 mai 1873 (instruction publique), II, 595.
— 20 novembre 1873 (septennat), II, 18, 28 n. 62, 35, 47, 498.
— 13 mars 1875 (recrutement de l'armée), II, 427.
— 12 juillet 1875 (enseignement supérieur), I, 562, II, 584, 590, 596 et s.
— 24 février, 25 février, 16 juillet 1875. — V. Constitution de 1875.
— 2 août 1875 (loi organique : élection des sénateurs), II, 22, 333, 341 n. 180, 350, 396.
— 30 novembre 1875 (loi organique : élection des députés), II, 22, 115 n. 178, 174, 215, 217, 276, 277, 279, 290, 292 et s., 298, 316, 318, 327, 328, 350 et s., 360 et s., 396.
— 29 décembre 1875 (presse), II, 574.
— 3 janvier 1876 (presse), II, 574.
— 3 avril 1878 (état de siège), II, 97, 161 et s., 171, 223.
— 21 juin 1879 (revision), II, 377, 495 et s.
— 22 juillet 1879 (siège des pouvoirs publics), II, 148, 198, 377 et s., 490, 499.
— 14 décembre 1879 (crédits supplémentaires et extraordinaires), II, 97, 172, 223, 418 n. 389, 422.
— 27 février 1880 (instruction publique), II, 132, 595.
— 18 mars 1880 (liberté de l'enseignement supérieur), II, 247, 597 et s.
— 3 mai 1880 (débits de boissons), II, 550.
— 1er juilet 1880, II, 100.
— 22 juillet 1880, II, 565.
— 30 juin 1881 (réunions), II, 580 et s., 619, 627 et s.
— 28 juillet 1881 (circonscriptions électorales. Députés des colonies), II, 276.
— 29 juillet 1881 (presse), II, 373, 376, 551, 570, 574 et s., 620.
— 28 mars 1882 (instruction obligatoire), II, 601, 621.
— 22 août 1882 (outrages aux bonnes mœurs), II, 576.
— 29 décembre 1882 (loi de finances), II, 132.
— 30 juin 1883 (incompatibilités), II, 295.
— 30 août 1883 (suspension de l'inamovibilité : art. 11-12), I, 524.
— 29 novembre 1883 (incompatibilités), II, 295.
— 21 mars 1884 (syndicats professionnels), I, 562; II, 119 et s., 133 et s., 556 et s., 584.
— 5 avril 1884 (organisation municipale), II, 84, 222, 277 et s., 323, 619.
— 18 juin 1884, II, 283.
— 14 août 1884 (revision partielle des lois constitutionnelles), II, 59, 158, 171, 275, 283 et s., 333, 347, 495 et s.
— 9 décembre 1884 (loi organique, complétée par la loi du 26 décembre 1887), II, 174, 333, 347 et s.
— 16 juin 1885 (scrutin de liste), II, 276, 298, 305, 318.
— 14 août 1885 (libération conditionnelle), II, 137 et s.
— — réhabilitation des condamnés, II, 511.
— 14 août 1885 (surveillance des étalons), II, 84.
— 14 août 1885 (armes et munitions), II, 551.
— 22 juin 1886 (chefs et membres des familles ayant régné sur la France), II, 222, 283, 516 et s.
— 30 octobre 1886 (liberté de l'enseignement primaire), II, 132, 595.

— 26 décembre 1887 (incompatibilités), II, 174, 351.
— 24 janvier 1889 (modifications au décret organique du 2 février 1852), II, 279.
— 13 février 1889 (scrutin uninominal), II, 276, 299, 316.
— 10 avril 1889 (procédure devant la Haute-Cour de justice), II, 258, 261 et s., 267, 484, 489 et s.
— 15 juillet 1889 (recrutement de l'armée), II, 283, 410.
— 17 juillet 1889 (candidatures multiples), II, 276, 284 et s., 327.
— 8 juillet 1890 (délégués mineurs), II, 561.
— 26 mars 1891 (loi de sursis), II, 137.
— 29 décembre 1891 (tarif douanier minimum), II, 188.
— 11 janvier 1892 (tarif des douanes), II, 187.
— 2 novembre 1892 (travail des enfants, filles et femmes), II, 563.
— 30 novembre 1892 (extension du droit de syndicat), II, 123.
— 16 mars 1893 (outrages), II, 576.
— 12 juin 1893 (hygiène et sécurité des ouvriers), II, 561.
— 22 juillet 1893, II, 329 n. 140.
— 14 août 1893 (service militaire : inéligibilité), II, 283.
— 12 novembre 1893 et 28 juillet 1894 (menées anarchistes), II, 517, 576.
— 17 mars 1894 (ministère des colonies), II, 212.
— 12 juillet 1894 (liberté de l'enseignement supérieur), II, 596.
— 20 juillet 1895 (service militaire des membres des Chambres), II, 393.
— 22 juillet 1895 (journaux étrangers), II, 576.
— 17 novembre 1897 (Banque de France : incompatibilités), II, 296.
— 8 décembre 1897 (procédure pénale), II, 543 et s.
— 29 décembre 1897 (suppression des taxes d'octroi sur les boissons hygiéniques), II, 477
— 16 mars 1898 (outrages aux bonnes mœurs), II, 576.
— 1er avril 1898 (sociétés de secours mutuels), II, 584, 630.
— 6 avril 1898 (circonscriptions électorales), II, 300.
— 9 avril 1898 (accidents du travail), II, 562.
— 13 avril 1898 (loi de finances), II, 271 n. 202.
— 24 juin 1898, II, 84.
— 8 juillet 1898 (incompatibilités), II, 276.
— 5 août 1899 (réhabilitation des condamnés), I, 511.
— 30 mars 1900 (travail des femmes), II, 563.
— 1er décembre 1900 (avocates), II, 549.
— 19 décembre 1900 (travail des enfants, filles et femmes), II, 563.
— 4 février 1901 (tutelle administrative en matière de dons et legs), II, 586.
— 25 février 1901 (mutations par décès), II, 529.
— 15 mars 1901 (délégués mineurs), II, 561.
— 1er juillet 1901 (liberté d'association), I, 562; II, 121 et s., 222, 477, 517, 582 et s., 597, 612, 618 et s.
— 25 février 1902 (santé publique), II, 84.
— 30 mars 1902 (circonscriptions électorales), II, 276, 279 n. 13, 299 n. 60.
— 31 mars 1903 (loi de finances), II, 398.
— 11 juillet 1903, II, 561.
— 30 décembre 1903, II, 279.
— 14 mars 1904 (placement du travail), II, 550.
— 7 juillet 1904 (enseignement, congrégations autorisées), II, 598.
— 17 juillet 1904, II, 517.
— 21 mars 1905 (recrutement de l'armée), II, 279 n. 15, 283.
— 22 avril 1905 (loi de finances), II, 95.
— 9 décembre 1905 (séparation des Eglises et de l'Etat), II, 282, 581, 590, 602 et s., 617 et s.
— 13 juillet 1906 (repos hebdomadaire), II, 564 et s., 602.
— 23 novembre 1906 (augmentation de l'indemnité parlementaire), II, 396.
— 2 janvier 1907 (exercice du culte), II, 581, 626 et s.
— 28 mars 1907 (réunions), II, 581, 628.

— 3 mars 1908 (faillis, réhabilitation), II, 279.
— 13 avril 1908 (biens ecclésiastiques), II, 626, 630 et s.
— 27 mars 1910 (circonscriptions électorales), II, 299 n. 60.
— 16 février 1912 (officiers généraux), II, 98.
— 15 juillet 1912 (impôt sur le revenu), II, 529.
— 29 juillet 1913 (sincérité du vote), II, 276, 277 et s., 321 et s.
— 30 juillet 1913, II, 427.
— 30 décembre 1913 (fonctionnaires investis d'un mandat législatif), II, 646.
— 6 février 1914 (pourvoi en matière électorale), II, 277 n. 9.
— 20 mars 1914 (affichage électoral), II, 276, 325 et s.
— 23 mars 1914 (enquêtes parlementaires), II, 470 et s.
— 27 mars 1914 (secret du vote), II, 299 n. 60.
— 30 mars 1914 (corruption électorale), I, 355 n. 221.
— 31 mars 1914 (secret du vote), II, 276, 277 et s., 321 et s.
— 4 et 5 août 1914 (extension de la compétence réglementaire du Président de la République), I, 266; II, 95 et s., 102 et s., 163, 423.
— 5 août 1914 (presse), II, 576 et s.
— 16 et 29 mars 1915 (absinthe), II, 551.
— 30 mars 1915 (ratification des décrets de 1914-15), II, 96.
— 9 novembre 1915 (débits de boissons), II, 550 n. 93.
— 10 février 1916 (flotte marchande d'Etat), II, 552.
— 20 avril 1916 (taxation), II, 103, 552.
— 22 avril 1916 (taxation), II, 103.
— 30 mai 1916 (associations), II, 586.
— 23 novembre et 18 décembre 1916, II, 71 n. 33.
— 30 décembre 1916, II, 67 n. 23.
— 31 décembre 1917 (prorogation des pouvoirs de la Chambre des députés), II, 329 n. 140.
— 5 janvier 1918 (procédure en Haute-Cour), II, 257 et s., 261, 489 et s., 492 et s.
— 10 février 1918, II, 80, 104, 107.
— 29 juin 1918 (impôt sur le revenu), II, 529.
— 15 janvier 1919, II, 276 n. 6.
— 16 mars 1919, II, 276 n. 6.
— 23 avril 1919 (loi de huit heures), II, 563.
— 24 juin 1919 (mines), II, 563.
— 12 juillet 1919 (scrutin de liste et représentation proportionnelle), II, 276, 287, 299, 309 et s., 318, 327.
— 3 octobre 1919, II, 276 n. 6.
— 14 octobre 1919 (sectionnement électoral), II, 276, 316.
— 17 octobre 1919 (représentation de l'Alsace-Lorraine), II, 348.
— 18 octobre 1919 (vote par correspondance), II, 326.
— 20 octobre 1919 (élections), II, 315, 326.
— 21 octobre 1919 (élections), II, 646.
— 20 juin 1920 (création de ministères ou sous-secrétariats d'Etat), II, 643, 645.
— 23 octobre 1919 (spéculations illicites), II, 552.
— 6 janvier 1920 (procédure en Haute-Cour), II, 492.
— 12 mars 1920 (capacité civile des syndicats), II, 126, 558, 561.
— 27 mars 1920 (indemnité parlementaire), II, 396.
— 25 juin 1920 (impôts), II, 529.
— 31 juillet 1920 (traitement du Président de la République), II, 60.
— 31 juillet 1920 (création d'un poste de secrétaire général à la Marine), II, 645.
Lois constitutionnelles. — V. Constitutions écrites. Revision constitutionnelle. Révolutions.
Lois d'autorisation, II, 418, 477 et s.
Lois de douane, II, 549.
Lois de finances, I, 178 et s., 476 et s.; II, 417 et s.
Lois de forme, II, 399 et s., 474 et s. — V. Budget.
Lois d'intérêt local, II, 477 et s., 515.
Lois fondamentales, I, 540, 567.
Lois ouvrières, I, 590; II, 561 et s.
Lois naturelles, I, 285 et s.
Lolme (de), I, 72, 224, 406 et s.
Long Parlement (Angleterre), I, 458, 495; II, 7.
Lords. — V. Chambre des Lords.
Lords d'appel, I, 112 et s., 123.

Lords de droit, I, 110.
Lords justices, II, 209.
Lords of parliament. — V. Chambre des Lords.
Lords spirituels, I, 109 et s.
Lords temporels, I, 109.
Loubet, II, 50, 138 n. 238, 209 n. 9, 614.
Louis Blanc, II, 29 n. 66.
Louis XIV, I, 506; II, 538, 613.
Louis XV, II, 589.
Louis XVI, II, 75, 473.
Louis XVIII, I, 230, 584; II, 97.
Louis-Napoléon, I, 143, 236, 304, 386; II, 39, 43.
Louis-Philippe, I, 584; II, 291, 334, 579, 583, 593.
Louisiane, I, 389 et n. 307.
Loyseau, I, 70, 295.
Lowell, I, 75; II, 128 et s., 358 n. 228, 476.
Lucerne (Canton de), I, 432 et s., 453.
Luxembourg (Grand-Duché de), I, 131; II, 639.

M

Mably, I, 71, 275 et s., 466, 501; II, 537.
Macaulay, I, 169.
Mac-Kinley, II, 39.
Mac-Mahon, I, 259; II, 16 et s., 35, 38, 47, 144, 168, 225, 233, 241, 346, 498.
Madagascar, II, 192 n. 424, 249.
Madison, II, 39.
Magnum concilium, I, 79 et s., 104 et s., 108 et s., 147.
Maine (Etat du), I, 425
Majorité, I, 309 et s., 322 et s., 328 et s.; II, 277, 326 et s.
Malborough (Duc de), I, 253.
Malte (Ile de), I, 337.
Malvy, II, 258, 261, 265, 494.
Mandat (en droit public), I, 92 et s., 316 et s.; II, 85, 406.
Mandat impératif, I, 94 et s., 316 et s., 448 et s.; II, 42.
Mandat législatif, I, 316 et s., 448 et s.; II, 359 et s.
Manhood suffrage (The), I, 344 n. 215.
Manitoba, I, 132.
Marrast (Armand), I, 235; II, 34 n. 6.
Marshall, I, 588.
Marsile de Padoue, I, 291.
Martignac (de), II, 571.
Maryland, I, 372, 388 n. 307.
Massachusets, I, 139, 325, 360, 372, 388, 421, 427, 447 n. 477.
Massé, II, 599 et s.
Mauguin, II, 456.
Maurice Faure, II, 351.
Maury, I, 502, 551.
Maymooth Grant, I, 252.
Meaux (vicomte de), II, 165.
Médecin, II, 549.
Méline, I, 261 et s.; II, 462.
Melville (Lord), I, 150.
Mercier de Larivière, I, 298.
Merlin (de Douai), I, 491.
Merry del Val, II, 615
Messages aux assemblées, II, 13, 64 et s., 150, 173 et s., 232 et s.
Messages :
— 31 octobre 1849 : I, 234.
— 13 novembre 1872 : II, 12.
— 17 novembre 1873 : II, 17.
— 18 mai 1877 : II, 233.
— 16 juin 1877 : II, 65, 233.
Mesures administratives en la forme législative, II, 474 et s.
Metternich, I, 257.
Mexique, I, 132 n. 88, 591; II, 198.
Michigan, I, 360.
Mignet, I, 130 n. 82.
Militaires, I, 366; II, 279, 282, 330.
Mill, I, 352 n. 207.
Millerand, I, 269; II, 176 n. 366, 645.
Minimum wages miners bill, I, 211.
Ministère de coalition, I, 173, 229, 247 et s., 268 et s.; II, 464.
Ministère d'Etat, I, 237 n. 214, 239; II, 213, 459, 460.
Ministères (organisation des), II, 210 et s
Ministre-juge (théorie du), I, 534.
Ministres : I, 142 et s., 162 et s., 471 et s.; II, 142 et s., 208 et s., 281 n. 24, 290, 644. — V. Cabinet. Conseil des ministres. Ministres sans portefeuille. Premier ministre (*Angleterre*). Président du Conseil des ministres (*France*). Responsabilité des ministres.
Ministres sans portefeuille (D. 24 nov.-11 déc. 1860), I, 238, 269 et s.; II, 213, 458 et s.
Ministres sans portefeuille (*Angleterre*), I, 249.
Minnesota, I, 426.
Minorité. — V. Gouvernement représentatif. Loi du nombre. Représen

tation des minorités. Représentation proportionnelle.
Mirabeau, I, 225, 239, 297, 327, 471, 473, 501, 572; II, 193, 196, 228, 405, 473.
Mise en accusation des ministres. — V. Haute-Cour de justice. Responsabilité des ministres.
Mise en accusation du Président de la République. — V. Responsabilité du Président de la République.
Mississipi, I, 388, 422.
Missouri, I, 422, 426.
Molina, I, 276.
Monarchie, I, 4, 29, 142, 570; II, 143, 177 et s., 183, 199.
Monarchie absolue, I, 300 et s.
Monarchie constitutionnelle, I, 5, 164 et s., 227 et s., 231, 301 et s., 577; II, 12, 24 et s., 62 et s., 86 et s., 143 et s., 168, 234, 237 et s., 344.
Monarchomaques, I, 69 et s., 293 et s.
Monet, I, 235 n. 212.
Money bills, I, 190 et s., 211 et s.
Monis, I, 261; II, 544 et s.
Monopoles, II, 295, 551 et s.
Monroë, I, 39.
Montalembert, II, 592.
Montana, I, 360, 424.
Montbel (de), II, 271.
Montesquieu, I, 70, 71, 72, 125, 178, 218, 224, 274 et s., 354 n. 216, 405 et s., 408 n. 363, 457 et s., 461 et s., 470 et s., 500 et s., 525, 532; II, 140, 141, 152 et s., 178, 417, 539 et s., 609.
Moravie, I, 395.
Morellet, II, 262.
Morley (John), I, 91 n. 68, 195 n. 124, 196 n. 126, 197, 397 n. 336.
Motion of adjournment, II, 450 et s., 453.
Motions de la Chambre, II, 465.
Mounier, I, 501.
Munco, I, 74 n. 23, 592 n. 76.

N

Napoléon Ier, I, 379, 414, 583, 597; II, 194, 453, 516, 519, 540 et s., 542, 589, 613.
Napoléon III, I, 236, 416, 420, 580, 585; II, 225 n. 71, 459, 613.
Naquet, I, 130 n. 81, 416, 493; II, 276 n. 5, 510.
Nation, I, 1, 5, 295 et s., 308.
Nationalité. — V. Plébiscite. Traités.
Naturalisation, I, 37; II, 58 et s.
Naville, I, 348.
Nécessité (droit de), II, 86 et s., 94 et s., 96.
Nègres (électorat des), I, 388 n. 307.
Nerincx, I, 520.
Neuchatel, II, 642.
Nevada, I, 360, 455.
New-Hampshire, I, 422.
New-Jersey, I, 139, 325.
Newton (Lord), I, 115, 138 n. 106, 183 n. 98, 185.
New-York, I, 325, 360, 422, 520.
Nice, II, 191.
Nidwalden (Canton de), I, 429.
Noblesse, II, 518 et s.
North (Lord), I, 168.
Norvège, I, 154, 361, 362, 392, 490; II, 280.
Notrecht, II, 86 et s., 94.
Notverordnungen, II, 87 et s., 93 et s., 97.
Nouvelles-Galles du Sud, I, 9, 361, 437. — V. Australie.
Nouvelle-Zélande, I, 63 et s., 238, 361, 364; II, 638.

O

Oberholtzer, I, 426.
Obwalden (Canton d'), I, 429.
Occupation, I, 396 et s.
O'Connell, I, 252.
Offenses aux assemblées, II, 368.
Office of profit, I, 171.
Offices, II, 115 et s.
Ohio, I, 520.
Oklahoma, I, 388 n. 307, 424.
Old age pensions act, I, 186.
Ollivier (Emile), II, 225 n. 71, 555, 613.
Ontario, I, 132.
Opinion publique (fondement du droit), I, 297.
Orders in council. — V. Angleterre.
Ordinance, I, 84.
Ordonnance du 9 mai 1816 (institution des sous-secrétaires d'Etat), II, 216 et s.
Ordonnance du 27 novembre 1816 (publication des lois), II, 67 n. 23.
Ordonnance du 18 janvier 1817 (publication des lois), II, 67 n. 23.

Ordonnance du 16 juin 1828 (congrégations non autorisées), II, 589.
Ordonnances de 1830 : I, 230; II, 77, 79, 569, 571.
Ordonnances royales, II, 76.
Ordre public. — V. Droits individuels. Lois.
Ordres du jour, II, 445 et s.
Orégon, I, 360, 455 et s.
Organisation administrative et judiciaire, I, 505 et s.
Oscar, I, 490.
Ostrogorski, I, 245 et s., 452 n. 490, 492 n. 112.
Otis (James), I, 555.
Ottiwell (Adams), I, 593.

P

Pacte de Bordeaux (1871), II, 8.
Painlevé, I, 268.
Pairie anglaise. — V. Chambre des Lords. Ecosse.
Palikao, I, 585.
Palmerston, I, 166 n. 44.
Panachage, II, 313 et s. — V. Représentation proportionnelle.
Paris (du Pas-de-Calais), II, 500, 501.
Parkes (Sir Henri), I, 9, 10.
Parlement d'Angleterre, I, 78 et s., 104 et s., 370 et s., 575 et s.; II, 152, 438.
Parlement-modèle, I, 81, 104.
Parlementarisme, I, 258 et s.
Parlements de l'ancienne France, I, 513, 531, 536 et s., 593.
Parliament act, I, 114, 120, 141, 187, 197 et s., 204 et s., 211 et s., 223; II, 329, 431.
Parliament bill, I, 189 et s., 201 et s., 209 et s.
Parti doctrinaire (Restauration), I, 46.
Partis politiques, I, 156, 242 et s., 250 et s., 271 et s.
Parti libéral (Angleterre), I, 250. — V. Whigs.
Party System, I, 243 et s. — V. Labour party, Whigs, Tories.
Pascal Duprat, II, 336.
Patent (création de pairs). — V. Chambre des Lords.
Paul Boncour, I, 55 n. 139.
Peerage. — V. Lords et Chambre des Lords.
Peine de mort en matière politique, I, 581; II, 259.
Peines disciplinaires. — V. Règlements des Assemblées législatives.
Pensylvanie, I, 132 n. 87, 372, 388, 454, 520.
Péret (Raoul), II, 546.
Pérou, I, 132 n. 88.
Perry Belmont, I, 484.
Personal property, I, 372.
Personnalité juridique (de l'Etat), I, 1 et s., 43 et s.
Pétion, I, 316, 355, 374 n. 262, 413 et n. 369, 491, 551.
Pétition (Droit de), I, 442, 550 et s.
Petition of rights, I, 87, 554, 564.
Pétitions à la barre, II, 378.
Pétitions contre les élections (Angleterre), II, 356.
Peyronnet (de), II, 271.
Peytral, II, 308.
Pharmacien, II, 549.
Philippe Pot, I, 291 et s.
Philippines, I, 590.
Philosophie du XVIIIe siècle, I, 274 et s., 298, 301 et s.
Pierre (Eugène), II, 31 n. 68, 50 n. 58, 160 n. 316, 209 n. 10, 276, 291 n. 45.
Pitt, I, 89 n. 62, 96, 165, 175.
Plainte (Droit de). — V. Pétition.
Plébiscite, I, 310, 415 et s., II, 190 et s.
Plébiscites de 1851, de 1852, I, 236, 415 et s.
Plébiscite du 8 mai 1870, I, 240.
Pleins pouvoirs (projet de loi du 15 décembre 1916), II, 105 et s.
Plural voting bill, I, 182.
Poincaré, I, 259 n. 245, 262; II, 49 n. 55, 50, 174 n. 363, 176 n. 366, 201, 226 n. 72, 281 n. 24, 292 n. 47, 599.
Poitou-Duplessis, I, 443.
Porter, II, 180 n. 386.
Police (Haute) administrative, I, 480.
Police des séances des assemblées. — V. Règlements des assemblées législatives.
Pollock, I, 595 n. 84.
Pologne, I, 217, 566; II 52, 53, 107 n. 157, 639.
Porto-Rico, I, 590.
Portugal, I, 337, 350, 400; II, 297 n. 54.
Poursuites contre les membres des

Chambres. — V. Immunités parlementaires.
Pouvoir constituant, I, 572 et s.; II, 4 et s., 495 et s.
Pouvoir exécutif, I, 27, 30 et s., 157 et s., 335, 458 et s., 461 et s., 470 et s., 536; II, 32 et s., 62 et s.
Pouvoir fédératif, I, 458 et s., 461.
Pouvoir judiciaire, I, 458 et s., 461 et s. 465 et s., 509 et s., 536, 586 et s.
Pouvoir législatif, I, 26, 139, 287, 458 et s., 461 et s., 470 et s., 536, 572 et s.; II, 274 et s.
Pouvoir réglementaire, I, 536; II, 75 et s., 86 et s., 95 et s.
Pouvoirs à long et à court terme (Principe des), II, 36 et s., 328 et s.
Pouvoirs représentatifs et commis. — V. Gouvernement représentatif.
Power of the purse, II, 398.
Prélats, I, 77, 81, 104, 109.
Premier ministre (*Angleterre*), I, 156, 165, 166 n. 43 et 44, 174.
Prescription (de la souveraineté), I, 294.
Président de la République des Etats-Unis, I, 310, 472 et s., 484 et s., 591; II, 29, 37, 39 et s., 49, 53 et s., 58, 60, 62, 72 et s., 91 et s., 108, 204.
Président de la République (1848), I, 232 et s., 310; II, 69 et s.
Président de la République française, I, 259 et s.; II, 9 et s., 32 et s., 61 et s., 95 et s., 107 et s., 148 et s., 232 et s., 281 n. 24. — V. Responsabilité du Président de la République.
Président du Conseil des ministres (*France*), I, 153, 492; II, 223 et s.
Présidents du Sénat et de la Chambre des députés, II, 148, 362 et s.
Pressensé (de), II, 464, 616.
Preuss, I, 36.
Prévost-Paradol, I, 73, 491; II, 26 et s., 74, 166, 180, 203, 239 et s., 318, 339, 346.
Prières publiques, II, 158 et s
Primrose league, I, 247.
Prise à partie, I, 477, 525; II, 545.
Private bills (*Private business*), II, 475 et s.
Private members, II, 438 et s.
Privy Council, I, 111 n. 34, 167 et s., 588, 592; II, 227.
Procédure criminelle, I, 525, 541 et s.
Procédure d'extrême urgence et discussion immédiate, II, 404.
Procès des ministres de Charles X, I, 230; II, 259 et s.
Procès des *Treize*, II, 580.
Proclamations royales, I, 84, 86, 87; II, 75.
Proctors, I, 104, 105.
Professeurs de l'Université, II, 291, 292.
Projets et propositions de lois, II, 399 et s.
Promulgation, II, 66 et s., 188, 507 et s.
Propriété individuelle, I, 546; II, 531, 536 et s.
Propriété industrielle et littéraire (Traités concernant la), II, 185.
Prorogation (Angleterre), II, 416.
Prorogation des assemblées, II, 150 et s., 422.
Protectorat, II, 192.
Protectorat de Cromwell. — V. *Cromwell*.
Proudhon, I, 50 et s.; II, 118.
Provisions judiciaires à vie, I, 523.
Prusse, I, 125, 389 n. 314, 576; II, 133, 432, 640, 641, 643, 644, 646.
Publication des lois. — V. Lois.
Publicité des débats des Chambres, II, 369 et s., 459.
Puffendorf, I, 278 et s., 457 n. 3.
Pugliesi-Conti, I, 443 et n. 470.
Puissance exécutrice, I, 461 et s., 533.
Puységur, I, 415.
Python (Dr), I, 349.

Q

Queensland, I, 10, 361. — V. Australie.
Questeurs, I, 362.
Questions, I, 256, 444, 464 et s.
Quotient électoral. — V. Représentation proportionnelle.
Quotient rectifié, I, 339.

R

Rabaut-Saint-Etienne, I, 103 n. 2, 135 n. 100.
Rappard, I, 453 n. 493.
Ratification des décrets, II, 102 n. 144. — V. Décrets-lois.
Raudot, II, 169, 508.
Ravinel (baron de), II, 377.
Recall ou révocation des élus par les électeurs, I, 447, 453 et s.

Reconstruction on the House of Lords (Committee on), I, 121 et s., 141, 213 et s.
Redistribution bill, I, 97 et s., 177.
Referendum, I, 100, 170, 411 et s., 543, II, 496, 497.
A. Allemagne, Prusse, I, 218; II, 75, 642.
B. Angleterre et France, I, 100, 170, 191, 194 et s., 420, 442 et s.
C. Etats-Unis, I, 421 et s.
D. Suisse, I, 429 et s., 594; II, 94, 642.
E. Victoria, Nouvelle-Galles du Sud, Australie du Sud, Belgique, I, 437.
Reform Act, I, 182.
Refus du budget. — V. Budget.
Régence, II, 199.
Regierungsrath des Cantons suisses, II, 35.
Régime censitaire, II, 369 et s.
Régionalisme, II, 316.
Règle de droit, I, 41 et s.
Règlement des Chambres, II, 365 et s.
Règlements. — V. Pouvoir réglementaire.
Règlements d'administration publique, II, 79 et s.
Réhabilitation des condamnés, I, 511 et s.
Réhabilitation des faillis, II, 279.
Rehm, I, 37 et s.
Reichsrath. — V. *Autriche*.
Reichstag. — V. *Allemagne*.
Reid, I, 127.
Remusat (de), I, 233; II, 15 n. 25.
Renan, I, 295 n. 45, 296 n. 47, 297.
Renouvellement des assemblées, II, 330 et s.
Repos hebdomadaire, II, 564 et s., 602.
Représentant, I, 402, 444 et s.; II, 66.
Représentation des groupes, I, 96; II, 341.
Représentation des intérêts, I, 62 n. 167, 126, 312 et s., 391 et s.; II, 341, 353.
Représentation des minorités, I, 100, 319, 326 et s., 544 — V. vote imparfait ou limité, vote cumulatif.
Representation of the people acts, I, 96, 97, 124, 177, 337, 352, 353 n. 212, 359, 396, 398; II, 280, 284 n5.27, 319, 324 n. 130.
Représentation proportionnelle, I, 245, 319, 326 et s.; II, 300 et s.
République démocratique, I, 299 et s., 577; II, 87 et s.
République parlementaire, I, 154 et s.; II, 32 et s., 62 et s., 208 et s.
Républiques de l'Amérique du Centre et du Sud, I, 6, 132, 154, 486 et s., 566; II, 44, 54, 156.
Républiques fédératives, I, 6, 126 et s.
Républiques sud-africaines, I, 12, 16, 94, 338.
Résidence électorale. — V. Domicile électoral.
Résistance (Droit de), I, 541; II, 532 et s.
Résolution du 17 février 1871, II, 8, 9, 224.
Résolution du 1er mars 1871 (déchéance de Napoléon III), I, 580.
Résolution du 17 janvier 1917 (procédure des lois), II, 106.
Responsabilité des fonctionnaires. — V. Fonctionnaires.
— En Angleterre, I, 145 et s., 530 et s.
— Aux Etats-Unis, I, 149.
— En France, I, 535.
Responsabilité des représentants. — V. Représentants.
Responsabilité des ministres, I, 142 et s., 154 et s., 446; II, 11, 78, 202, 210, 220, 231 et s.
— civile, II, 265 et s.
— pénale, I, 146 et s.; II, 256 et s., 485 et s.
— politique, I, 446, 473 et s.; II, 71, 202, 220, 231 et s.
Responsabilité du pouvoir exécutif, I, 143 et s., 446, 529 et s.; II, 87 et s.
Responsabilité du Président de la République, II, 9 et s., 52, 62 et s., 201 et s., 485 et s.
Réveillaud, II, 616.
Révision constitutionnelle, I, 418, 422 et s., 428, 431, 568 et s.; II, 495 et s.
Révocabilité des fonctionnaires et représentants, I, 444 et s.; II, 113 et s., 118 et s., 210.
Révolutions, I, 579 et s.
Révolution de 1688 (*Angleterre*), I, 86, 164.
Révolution de 1830 (*France*), I, 230.
Rhode-Island, I, 139, 325, 372, 387, 424, 588.

Ribot, I, 261, 262, 268; II, 212, 214, 227 n. 74, 262, 263, 264, 546 et s., 559.
Richard II, I, 90, 107.
Rigsdag. — V. Suède.
Riot Act, II, 578.
Rivet, II, 9 et s.
Robert Cecil (Lord), II, 280.
Robert Peel (Sir), 252.
Robespierre, I, 355, 448, 471, 551, 596; II, 371 et s., 376, 529 et s.
Roche (Ernest), II, 616.
Rochebouet, II, 260.
Rœderer, I, 402 et n. 355.
Roger-Ducos, I, 583.
Roi, I, 11, 24, 77 et s., 144 et s., 227 et s., 303 et s., 529 et s.; II, 27, 63, 74, 88, 199.
Rôles du Parlement, I, 83 et s.
Rolland, II, 122.
Romieu, II, 122.
Roosevelt, II, 39, 40 n. 23.
Rosebery (Lord), I, 116 et s., 173 n. 64, 187, 197.
Rossi, I, 73, 88 n. 60, 549.
Rothenbücher, II, 634.
Rotten boroughs, I, 177.
Rouher, II, 459.
Roumanie, II, 481.
Rousseau (Jean-Jacques), I, 31, 42, 71, 135, 246, 274 et s., 284 et s., 300 et s., 307, 354 et s., 378, 403 et s., 464 et s., 501, 542, 547, 571, 577; II, 178, 514, 583, 604.
Rouvier, I, 261, 490; II, 254, 329 n. 140, 440.
Royer-Collard, I, 46, 229; II, 253.
Runciman, I, 358.
Russie, I, 16, 60 et s.; II, 639.
Rüttiman, II, 35.

S

Saint-Barthélemy (Ile de), II, 191.
Saint-Gall (Canton de), I, 348, 349, 432 et s.
Saint-Simon, II, 538.
Saint-Thomas-d'Aquin, I, 23, 291 et s.
Salisbury (Lord), I, 114, 173, 180, 221, 254, 438.
Salvandy (de), II, 592.
Samuel Adams, I, 556.
Sanction des lois. — V. Lois. *Veto*.
Sarlande, II, 38.
Sarrien, I, 261.
Savoie, II, 191.
Saxe, I, 389 n. 314.
Schaffhouse (Canton de), I, 453.
Schœn (de), II, 196.
School-Boards (Election des), I, 338.
Schwarcz, I, 144 n. 6.
Schwytz (Canton de), I, 348, 429.
Scotch militia bill, I, 219.
Scrutin de liste, I, 319 et s.; II, 298 et s.
Scrutin secret. — V. Secret du vote.
Scrutin uninominal, I, 319 et s.; II, 298 et s.
Séances secrètes des Chambres, II, 373 et s.
Secret du vote, II, 319 et s.
Secrétaire du Trésor (Etats-Unis), I, 472, 476.
Secrétaires d'Etat, I, 153, 162; II, 215.
Secrétaires (ministres) des Etats-Unis, I, 472 et s.
Secrétaires généraux des ministères, II, 219.
Sectionnement, II, 316.
Seignobos, II, 48 et s.
Select committee. — V. *Committee*.
Self-government, I, 34.
Sénac, II, 616.
Sénat des Etats-Unis, I, 138 et s., 217, 481; II, 109, 180, 433.
Sénat français : I, 141, 217, 307, 563, 573; II, 21.
An VIII et Premier Empire, I, 307, 380, 563, 573, 583, 597 et s.; II, 69, 76, 151, 344.
Second Empire, I, 238 et s., 307, 563, 598; II, 433.
Troisième République, II, 56 et s., 165 et s., 204 et s., 234 et s., 256 et s., 266 et s., 275 et s., 333 et s., 428 et s., 443 et s.
Sénat des Etats particuliers de l'Union américaine, I, 138; II, 353
Sénat tchéco-slovaque, I, 217.
Sénateurs inamovibles, II, 343 et s.
Sénatus-consultes :
— (organique) 16 thermidor an X, I, 381, 414, 573; II, 60, 141, 179, 194, 291 n. 45.
— (organique) 28 floréal an XII, I, 150, 304, 414, 573, 597; II, 194, 257, 261, 328, 488.
— 12 octobre 1807 (ordre judiciaire), I, 522.
— 7-10 novembre 1852 (modification à la Constitution), I, 305, 416.

— 25-30 novembre 1852 (rétablissement de l'Empire, II, 141.
— 25-30 décembre 1852 (interprétation et modification de la Constitution), II, 181 n. 388, 394.
— 3 mai 1854 et 4 juillet 1866 (constitution des colonies), I, 581; II, 85 et s., 106.
— 17 février 1858 (déclaration de candidature), II, 285 n. 28.
— 12 juin 1860 (réunion de la Savoie et des Alpes-Maritimes à la France), II, 189 n. 416, 191.
— 2-4 février 1861 (publicité des séances du Sénat), I, 239; II, 372 et s., 459.
— 14-16 mars 1867 (droits du Sénat en matière législative), I, 239; II, 459.
— 8-10 septembre 1869 (modification de la Constitution et des sénatus-consultes de 1852 et 1861), I, 239; II, 181 n. 388, 372, 460.
— 20 avril 1870 (projet de modification de la Constitution), I, 416.
Séparation des autorités, I, 531 et s.; II, 269.
Séparation des Eglises et de l'Etat, II, 612 et s.
Séparation des pouvoirs, I, 158, 457 et s., 501 et s., 576 et s.; II, 7, 40, 75, 113, 136, 152 et s., 167, 290.
Septennat, II, 18 et s., 35.
Septennial Act (1716), I, 93, 200.
Serbie, I, 131 et n. 85. — V. Yougo-Slavie.
Serment, II, 602.
Serment civique, I, 374.
Serres (de), II, 453 et s., 570.
Servants (His majesty's), I, 161.
Servants of the Crown, I, 530; II, 113.
Service militaire des membres des Chambres, II, 282 et s.
Sessions des Chambres législatives (Ouverture et clôture des), II, 150 et s., 387.
Shackleton, I, 358 n. 224.
Sidney Low, I, 75, 90 n. 67, 251 n. 227, 253, 255, 258 n. 243, 330 n. 143, 352, 404 n. 358, 483 n. 87; II, 227, 320 n. 120, 447 n. 464-465, 567.
Siège des Chambres et du Pouvoir exécutif, II, 376 et s., 499.
Sieyès, I, 33 n. 73, 89 n. 61, 133, 160, 224, 226, 246, 307 n. 84, 313, 314, 318, 374 et n. 267², 379, 381, 407 et s., 446 n. 474, 457, 478, 525, 542, 543, 568, 569, 572, 573, 575, 579, 582, 596; II, 81, 513 et s., 518 et s., 532, 534 et s., 548, 583.
Simon de Montfort, I, 81.
Smith (Thomas), I, 69 n. 2, 70, 78 n. 3, 88 n. 59.
Société. — V. Contrat social. Etat. Nation.
Sociétés de secours mutuels, II, 630 et s.
Sociologie, I, 34 et s.
Soleure (Canton de), I, 348, 436, 453.
Solidarité. — V. Responsabilité des ministres.
Solidarité sociale, I, 41 et s., 290 n. 23.
Solon, I, 341.
Soto, I, 276.
Sous-préfets, II, 281.
Sous-secrétaires d'Etat, II, 215 et s., 228 et s., 290, 644.
South-Dakota, I, 424, 455.
Souverain, I, 90 et s.
Souveraineté, I, 1 et s., 33 et s., 40 et s.
Souveraineté nationale, I, 284 et s., 402 et s., 464 et s.; II, 154 et s., 166.
Soviets, I, 18, 61 et s.; II, 639.
Speaker (The), I, 98, 106, 107, 123, 193, 212, 482; II, 318, 367 et s., 451.
Standing Orders de 1707, 1715, 1813, 1821, 1852, 1856, II, 438 et s.
Stanger, I, 358 n. 224.
Statut des fonctionnaires, II, 131 et s., — V. Fonctionnaires.
Statute book, I, 83 et s.
Statuts, I, 83 et s.
Statutum de tallagio non concedendo (1297), I, 82.
Steeg, II, 599.
Stendhal, I, 176 n. 75.
Steward (Fonctions de), II, 359 n. 231.
Story, II, 433.
Stuart Mill, I, 352, 397.
Stuarts, I, 86, 147, 162, 163, 294.
Suarez, I, 276, 280 et s., 286.
Suède, I, 103 n. 1, 144 et n. 6, 154, 350, 362, 392, 490; II, 191.
Suffrage direct, I, 138, 368; II, 275 et s., 347.
Suffrage indirect, I, 138, 309 et s., 356, 371, 375 et s.
Suffrage plural, I, 370, 384, 390, 397, 399.

Suffrage politique, I, 308 et s., 354 et s., 367 et s., 373 et s., 549; II, 275 et s.
Suffrage universel, I, 368, 370 et s., 385, 387 et s.; II, 275.
Suisse, I, 7, 18,126, 131, 142 n. 2, 154, 335, 341, 348 et s., 353, 389 et s., 411, 429 et s., 439 et s., 452, 495 et s., 521, 565, 593; II, 35, 43, 44, 92 et s., 155, 481, 503, 510, 552, 642, 643. — V. Appenzel-Rhodes-Extérieures. Argovie Bâle-Ville. Berne. Fribourg. Genève. Gersau. Glaris. Grisons (Ligue des). Lausanne. Lucerne. Nidwalden. Obwalden. Saint-Gall. Schaffhouse. Schwytz, Soleure. Tessin. Thurgovie. Uri. Valais. Vaud. Zug. Zurich.
Sumner Maine, II, 29 n. 65.
Sunderland (Duc de), I, 164.
Sûreté, I, 546; II, 532, 539 et s.
Sûreté de l'Etat, II, 195 et s.
Syndicalisme, II, 55 et s. — V. Fédéralisme économique.
Syndicat, I, 117 et s.; II, 534, 556 et s. — V. Fonctionnaires.
Système majoritaire, I, 327 et s.; II, 306, 646.

T

Tacite, I, 430.
Tacking, I, 191, 212 et s.
Talleyrand, I, 257.
Tallon, II, 337.
Tardieu, II, 83 et s., 122.
Target, I, 555; II, 116.
Tarifs douaniers, II, 181, 187, 478.
Tasmanie, I, 10, 352, 361.
Tchéco-Slovaquie, I, 21, 566; II, 36, 40, 44, 51, 54, 163 n. 324.
Temple (Lord), I, 167.
Tennessee, I, 388.
Terre-Neuve, I, 16.
Territoire. — V. Etat. Nation. Traités.
Tessin, I, 325, 348; II, 642.
Texas, I, 455.
Théologiens, I, 276, 285, 292.
Thiers, I, 231, 233 et s., 385, 585; II, 7 et s., 13 et s., 24, 44, 172, 173, 176 n. 366, 194, 202, 217, 224, 328, 333 et s., 456, 571, 593.
Thouret, I, 133 n. 94, 134 n. 95, 311, 368 n. 251, 475.
Three cornered constituencies, I. 337, 352 n. 207.
Thurgovie, I, 453; II, 642.
Tirard, II, 247.
Tocqueville (de), I, 134, 297, 574; II, 34 n. 6, 38 n. 19, 42 n. 28, 43 n. 33, 201.
Todd, II, 74.
Tolain, II, 558.
Tomn (Lilian), I, 496, 498, 500.
Tories, I, 175, 181, 205, 246 et s.
Trahison. — V. Haute-Cour de justice. Responsabilité des ministres. Responsabilité du Président de la République.
Traités, I, 3, 481, 485; II, 162, 177 et s., 182 et s., 189 et s.
Treilhard, I, 491.
Trésorerie nationale, I, 481.
Treveneuc (de), I, 378 et s.
Tribunal des conflits, I, 509; II, 269.
Tribunal fédéral suisse, I, 593; II, 94, 481.
Tribunat, I, 380, 573, 597 et s.; II, 151.
Tribunaux de commerce, I, 506, 519.
Tribunaux judiciaires et administratifs, I, 505; II, 271
Trooz (de), I, 332 n. 148, 342 n. 173; II, 288.
Tudors, I, 86, 147, 162.
Turgot, II, 548

U

Union américaine, I, 6, 74, 138, 337, 338, 422 et s., 578, 590.
Union Sud-Africaine, II, 638.
Unioniste (parti), I, 207, 212, 246 et s.
Unions de syndicats, II, 560 et s.
Universités (Représentation des), I, 97 et s., 100 et n. 98, 313, 398. 400.
Uri (Canton d'), I, 429; II, 642.
Uruguay, II, 44.
Utah, I, 360, 424.

V

Vacance de la présidence de la République, II, 37, 46 et s.
Valais (Canton du), I, 349, 430, 432, 497.
Valette, II, 77.
Validation. — V. Vérification des pouvoirs.
Vallé, II, 390.
Van den Heuvel, I, 329 et s., 444 n. 471.
Varenne, II, 305.
Vattel, I, 278 et s., 289 n. 22, 292, 567, 568, 571, 576 n. 33; II, 136 n. 231.
Vaud (Canton de), I, 432, 497.

Vautrin, II, 337.
Ventavon (de), 19, 166.
Vérification des pouvoirs, I, 355 et s., 388; II, 646.
VERMONT, I, 132 n. 87, 333
Veto, I, 11, 84, 141, 180 et s., 205, 208 et s., 218 et s., 303, 478 et s., 571, 576; II, 14, 69, 71 et s., 508 et s.
Veto populaire, I, 417, 432 et s.
Vice-président de la République (1848), II, 37 et s., 51, 52, 53 et s.
Vice-président des Etats-Unis, II, 37, 53 et s.
Vice-président du Conseil des ministres, II, 11, 14, 22, 225.
Victoria (Reine), I, 221, 222; II, 201, 394.
VICTORIA (Gouvernement de), I, 10, 125, 361, 437; II, 353 n. 217.
Villèle (de), II, 571.
Villemain, II, 592.
Villes privilégiées, I, 80.
Violences contre les assemblées, II, 378 et s.
VIRGINIE, I, 372, 555, 570 n. 19.
Viviani, I, 59 n. 83, 262; II, 196, 213, 375.
Voltaire, I, 71, 275, 545 n. 24.
VORALBERG, I, 350.
Vote cumulatif, I, 338 et s.; II, 302 et s.
Vote imparfait ou limité, I, 337 et s.
Vote obligatoire, I, 366 et s.; II, 341.
Vote par procureur, II, 405 et s.
Vote plural, I, 370, 384, 390, 397, 399.
Vote secret. — V. Secret du vote.
Votes de confiance ou de blâme. — V. Gouvernement parlementaire ou de cabinet. Ordres du jour. Responsabilité des ministres. Responsabilité du pouvoir exécutif.
Voyages du Président de la République, II, 197 et s.
Vuatrin, I, 334.
Vuillemin, I, 432 n. 434.

W

Waddington, II, 337, 339.
Waldeck-Rousseau, I, 261, 263; II, 138 n. 238, 252 et s., 537, 560, 584 et s.
Wallon, I, 561 n. 63; II, 20 et s., 35, 44. 236 n. 106, 286, 287, 337, 340, 345.
Walpole (Sir Robert), I, 165 et s., 167 n. 45, 168, 175.
War Cabinet, I, 17, 174, 249; II, 147.
Ward (Sir J.), I, 15.
Warrant d'arrestation, I, 145 n. 11.
Warren-Hastings, I, 150.
WASHINGTON (Etat de), I, 360, 426, 435; II, 376.
Washington (Président), I, 472; II, 30, 39.
Watson, I, 127.
Whigs, I, 164, 175, 181, 205, 246 et s.
Whips, II, 409.
Wilson, I, 490.
Winston Churchill, I, 358 n. 224.
Woëste, I, 332, 342 n. 172.
Wolff, I, 37 n. 79, 278 et s., 300, 542, 568.
Woodrow Wilson, I, 5. n. 13, 467 et s., 472, 483 n. 87, 484 et s., 494 et n. 118, 595; II, 37, 39, 174 n. 364, 180 n. 386.
Writ of error, I, 111.
Writ of summons, I, 104 n. 3, 109 n. 24.
Writs électoraux, II, 318, 357 et s.
WURTEMBERG, I, 350, 389 n. 314; II, 432.
WYOMING, I, 360, 389.

Y

YOUGO-SLAVIE, I, 21, 395, 566.

Z

Zempt, I, 499.
ZUG (Canton de), I, 335, 343, 348, 429.
ZURICH (Canton de), I, 430 et s., 432 et s.

38.312. — Bordeaux, imprimerie Y. CADORET, 17, rue Poquelin-Molière

JN 2597 .E82 1921 v.2 SMC
Esmein Adhemar,
Elements de droit
constitutionnel francais et
7e. ed. --